

**UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**CLAVE: 8793-09**

**"LA PROCEDENCIA DE OFICIO DE LA ACCION  
PERSECUTORIA PARA TODOS LOS DELITOS"**

**T E S I S:**

**QUE PARA OBTENER ÉL TITULO DE:  
LICENCIADA EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**MARIA ARACELY VILLAFANA MOSQUEDA**

**ASESOR:**

**LIC. FRANCISCO GUTIÉRREZ NEGRETE**

**CELAYA GTO.**

**2003**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

879309  
78 A



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**PAGINACION**

**DISCONTINUA**

**TESIS  
CON  
FALLA DE  
ORIGEN**

*Gracias Señor por estar presente cada momento de mi vida  
 Por haberme dado la oportunidad de culminar una de las  
 Metas más importantes en mi vida.  
 Gracias Señor por iluminarme en cada momento difícil y hacer posible  
 Compartir este triunfo con toda la gente que quiero.  
**GRACIAS UNA VEZ MAS SEÑOR***

entregado a la Dirección General de Bibliotecas •  
 UNAM a difundir en formato electrónico e impr  
 contenido de mi trabajo recept  
 NOMBRE: Maria Araceli  
Velazquez M.  
 FECHA: 3 Julio / 03  
 FIRMA: PP R...

TESIS CON  
 FALLA DE ORIGEN

C

**A MIS PADRES  
JESUS Y ENGRANCIA**

*Por su apoyo incondicional en todo momento y su ayuda moral y económica  
Gracias por sus oraciones, que me han encaminado en el buen camino de la vida  
Gracias por la formación que como ser humano me han dado y me la  
siguen dando porque hoy y siempre serán el mayor ejemplo  
De lucha, esfuerzo, dedicación y éxito. Y porque han sembrado en mi la  
semilla de saber que todo lo que uno quiere en la vida es posible cuando  
se esta dispuesto a luchar.  
Gracias por confiar en mi.*

**A MIS HERMANAS.**

**(MARY, REYNA, ESPE, LUPIS, LUCY Y MAGO)**  
*Gracias por su compañía, consejos y apoyo incondicional, gracias por sus  
buenos deseos, por impulsarme en todo momento a lograr mis metas  
y saber que en cada una de ellas tengo un gran ejemplo a seguir y de  
donde aprender*

**A MI HERMANO  
JAIME**

*Gracias hermano por estar presente en mi vida, eres un regalo y  
una Bendición que Dios nos dio en esta hermosa familia.  
Gracias por todos los momentos que hemos compartido juntos  
tu sabe que te quiero mucho y que te deseo lo mejor en la vida.*

**A MIS SOBRINOS**

**(ALEJANDRO, DANYRA, IRERI, JOSUE, YONATHAN, ANA  
KAREN, CHUCHUITO, LUIS DANIEL, DIEGO Y FUTUROS)**  
*Mas que un agradecimiento, les dedico mi tesis para que el día de mañana  
Puedan lograr sus metas, que tomen esta como ejemplo de lo que es el  
Camino de la vida, además es y será una gran muestra de cariño.*

TRABAJO CON  
FALLA DE CEMENTO

**A MI ASESOR****FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE**

*Le agradezco el tiempo que durante mi formación como abogada me dio, así como  
 El conocimiento y las herramientas necesarias para enfrentarme a la vida  
 Profesional, gracias por sus consejos que siempre son y serán sabios  
 Gracias por brindarme no solo el apoyo de maestro sino la mano de un  
 Verdadero amigo.  
 No olvidare la valiosísima aportación a este trabajo de tesis.*

**A MI UNIVERSIDAD Y MAESTROS**

*Que durante 30 años se ha esforzado a través de su excelente cuerpo  
 Docente y de todos aquellos que la integran para que día con día nos  
 Nos preparemos eficientemente. Y seamos formadores  
 De un mejor futuro.*

**A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE GENERACION****(LULU, GABY, DIANA, LUPITA, FELIPE, JULIAN Y JOSE LUIS)**

*Nunca olvidare todos esos momentos que compartimos y el apoyo que  
 Siempre nos brindamos mutuamente. Porque todos iniciamos y  
 Concluimos una misma meta y perseguiremos un mismo fin.*

**A TODAS AQUELLAS PERSONAS QUE SIEMPRE  
 ESTUVIERON CON MIGO Y QUE ME BRINDARON SU  
 APOYO INCONDICIONAL.**



E

# INDICE

## INTRODUCCION

## CAPITULO PRIMERO

### DERECHO PENAL Y TEORIA DEL DELITO

1.1.	DEFINICIÓN DEL DERECHO PENAL-----	1
1.2.	EL DERECHO PENAL COMO RAMA DEL DERECHO PUBLICO INTERNO-----	1
1.3.	ELEMENTOS INTEGRANTES DEL DERECHO PENAL-----	2
1.3.1.	Delito-----	3
1.3.2.	La pena-----	3
1.3.3.	Medidas de Seguridad-----	4
1.4.	OBJETO DEL DERECHO PENAL-----	5
1.5.	SUJETOS DEL DERECHO PENAL-----	7
1.5.1.	Titular-----	8
1.5.2.	Destinatario-----	9
1.6.	NORMA JURÍDICA GENERAL-----	9
1.6.1.	Definición-----	9
1.6.2.	Características-----	10
1.7.	NORMA JURÍDICA PENAL-----	11

TESIS CON  
FECHA DE ORIGEN



F

1.7.1. Definición-----	12
1.7.2. Clases de normas penales-----	14
1.8. DERECHO PENAL EN SENTIDO OBJETIVO-----	14
1.9. EL DERECHO PENAL EN SENTIDO SUBJETIVO-----	15
1.10. EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO-----	16
1.11. EL DERECHO PENAL ADJETIVO-----	16
1.12. INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA DEL DELITO-----	16
1.13. EL DELITO-----	16
1.13.1. Generalidades de la definición del delito-----	16
1.13.2.El delito desde el punto de vista formal y substancial-----	17
1.13.3.concepto del delito-----	19
1.13.4.Elementos del delito-----	22
1.13.5.Objeto del delito-----	22

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **TEORIA DEL DELITO**

2.1. LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA-----	24
2.1.1. La acción y sus elementos-----	25
2.1.2. La omisión y sus elementos-----	26
2.1.3. Ausencia de conducta-----	27
2.2. LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA-----	28
2.2.1. Elementos del tipo-----	30

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

G

2.2.1.1.	Elementos objetivos-----	31
2.2.1.2.	Elementos subjetivos-----	34
2.2.2.	Clasificación de los tipos penales-----	35
2.2.2.1.	Por su composición-----	35
2.2.2.2.	Por su ordenación metodológica-----	36
2.2.2.3.	En función de su autonomía-----	36
2.2.2.4.	Por su formulación-----	37
2.2.2.5.	Por su resultado-----	37
2.2.3.	Falta de tipo o atipicidad-----	37
2.3.	LA ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN-----	39
2.3.1.	CONCEPTO-----	39
2.3.2.	CLASES-----	40
2.3.2.1.	Antijuridicidad formal-----	40
2.3.2.2.	Antijuridicidad material-----	41
2.3.3.	CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN-----	41
2.3.3.1.	Principios-----	42
2.3.3.2.	Legítima defensa-----	43
2.3.3.3.	Consentimiento-----	45
2.3.3.4.	Estado de necesidad-----	46
2.3.3.5.	Otras causas de justificación-----	49
2.4.	LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA-----	50
2.4.1.	CONCEPTO-----	50

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

H

2.4.2.	ELEMENTOS-----	51
2.4.2.1.	Intelectual-----	52
2.4.2.2.	Volitivo-----	52
2.4.3.	LA INIMPUTABILIDAD-----	52
2.4.3.1.	Causas -----	53
2.4.3.2.	Tipos-----	54
2.4.3.3.	Acciones Libere incausa-----	56
2.5.	LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD-----	56
2.5.1.	CONCEPTO-----	56
2.5.2.	DOCTRINAS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPA-----	57
2.5.3.	FORMAS DE CULPABILIDAD-----	58
2.5.3.1.	Dolo-----	59
2.5.3.2.	Culpa-----	60
2.5.4.	LA INCULPABILIDAD-----	61
2.6.	PUNIBILIDAD-----	66
2.6.1.	CONCEPTO-----	66
2.6.2.	LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO-----	67
2.6.3.	CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD-----	67
2.6.4.	PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD-----	68
2.6.5.	AUSENCIA DE LA PUNIBILIDAD-----	69

### **CAPITULO TERCERO**

### **PROCESAL PENAL DERECHO**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

G

2.2.1.1.	Elementos objetivos-----	31
2.2.1.2.	Elementos subjetivos-----	34
2.2.2.	Clasificación de los tipos penales-----	35
2.2.2.1.	Por su composición-----	35
2.2.2.2.	Por su ordenación metodológica-----	36
2.2.2.3.	En función de su autonomía-----	36
2.2.2.4.	Por su formulación-----	37
2.2.2.5.	Por su resultado-----	37
2.2.3.	Falta de tipo o atipicidad-----	37
2.3.	LA ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN-----	39
2.3.1.	CONCEPTO-----	39
2.3.2.	CLASES-----	40
2.3.2.1.	Antijuridicidad formal-----	40
2.3.2.2.	Antijuridicidad material-----	41
2.3.3.	CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN-----	41
2.3.3.1.	Principios-----	42
2.3.3.2.	Legítima defensa-----	43
2.3.3.3.	Consentimiento-----	45
2.3.3.4.	Estado de necesidad-----	46
2.3.3.5.	Otras causas de justificación-----	49
2.4.	LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA-----	50
2.4.1.	CONCEPTO-----	50

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

11

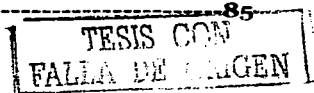
2.4.2.	ELEMENTOS-----	51
2.4.2.1.	Intelectual-----	52
2.4.2.2.	Volitivo-----	52
2.4.3.	LA INIMPUTABILIDAD-----	52
2.4.3.1.	Causas -----	53
2.4.3.2.	Tipos-----	54
2.4.3.3.	Acciones Libere incausa-----	56
2.5.	LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD-----	56
2.5.1.	CONCEPTO-----	56
2.5.2.	DOCTRINAS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPA-----	57
2.5.3.	FORMAS DE CULPABILIDAD-----	58
2.5.3.1.	Dolo-----	59
2.5.3.2.	Culpa-----	60
2.5.4.	LA INCULPABILIDAD-----	61
2.6.	PUNIBILIDAD-----	66
2.6.1.	CONCEPTO-----	66
2.6.2.	LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO-----	67
2.6.3.	CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD-----	67
2.6.4.	PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD-----	68
2.6.5.	AUSENCIA DE LA PUNIBILIDAD-----	69

## **CAPITULO TERCERO**

### **PROCESAL PENAL DERECHO**

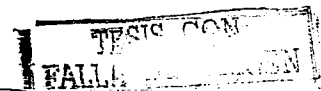
TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

3.1.	PROCEDIMIENTO EN GENERAL-----	71
3.2.	NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCEDIMIENTO PENAL-----	72
3.2.1.	Teorías Privatistas-----	72
3.2.2.	Teorías publicistas-----	73
3.3.	DIVERSOS CONCEPTOS DE DERECHO PROCESAL PENAL-----	74
3.4.	SUJETOS DEL PROCESO PENAL-----	75
3.4.1.	El juez-----	75
3.4.2.	Ministerio Publico-----	76
3.4.3.	Sujeto activo-----	77
3.4.4.	Sujeto pasivo-----	77
3.4.5.	Sujetos auxiliares dentro del proceso penal-----	77
3.5.	ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL-----	78
3.5.1.	De acuerdo a la doctrina-----	78
3.5.2.	De acuerdo a la ley-----	78
3.6.	PERIODO DE PREPARACIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-----	79
3.6.1.	FUNCION PERSECUTORIA-----	79
3.6.1.1.	Actividades de la función persecutoria-----	80
3.6.2.	EL CUERPO Del DELITO-----	81
3.6.3.	PROBABLE RESPONSABILIDAD-----	81
3.6.4.	AVERIGUACIÓN PREVIA-----	82
3.6.4.1.	La denuncia-----	84
3.6.4.2.	La querella-----	85



H

3.7.	DETERMINACION-----	86
3.8.	ETAPA DE PREPARACION DEL PROCESO-----	87
3.8.1.	ACCION PENAL-----	87
3.8.1.1.	Características-----	88
3.8.1.2.	Desistimiento-----	89
3.8.2.	CONSIGNACIÓN-----	90
3.8.2.1.	Sin detenido-----	91
3.8.2.2.	Con detenido-----	92
3.8.3.	AUTO DE RADICACIÓN-----	92
3.8.4.	DECLARACIÓN PREPARATORIA-----	93
3.8.5.	TERMINO CONSTITUCIONAL DE 72 HORAS-----	94
3.8.5.1.	Auto de formal prisión-----	95
3.8.5.2.	Auto de sujeción al proceso-----	96
3.8.5.3.	Auto de soltura-----	97
3.9.	ETAPA DE PROCESO-----	97
3.9.1.	LA INSTRUCCIÓN-----	97
3.9.2.	MEDIOS DE PRUEBA-----	98
3.9.2.1.	La confesión-----	100
3.9.2.2.	La inspección-----	101
3.9.2.3.	Pericial-----	102
3.9.2.4.	Testimonial-----	103
3.9.2.5.	Documental-----	104
3.9.3.	CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN-----	105
3.10.	ETAPA DE JUICIO-----	106



K

3.10.1	Conclusiones del Ministerio Publico-----	106
3.10.2	Audiencia final-----	107
3.10.2.	Sentencia-----	108
3.11.	ETAPA DE EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA-----	110

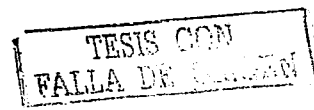
## **CAPITULO CUARTO**

### **LA QUERELLA**

4.1.	CONCEPTO-----	111
4.2.	NATURALEZA JURÍDICA DE LA QUERELLA-----	112
4.3.	REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD-----	113
4.3.1.	La denuncia-----	114
4.3.2.	La querella-----	114
4.4.	ELEMENTOS DE LA QUERELLA-----	115
4.5.	SUJETOS QUE TIENEN EL DERECHO PARA QUERELLARSE--	117
4.6.	FORMAS DE PRESENTAR LA QUERELLA -----	119
4.7.	FORMAS DE EXTINCIÓN DE LA QUERELLA-----	120

## **CAPITULO QUINTO**

### **CONTROVESIA DOCTRINAL DE LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERELLA**





5.1. LA QUERRELLA COMO UNA CONDICION OBJETIVA DE PUNIBILIDAD-----124

5.2. DERECHO OBJETIVO Y DERECHO SUBJETIVO-----126

5.2.1. Derecho Objetivo-----127

5.2.2. Derecho Subjetivo-----127

5.2.2.1. EL BIEN JURIDICO TUTELADO-----129

5.3. LA QUERRELLA PROCESAL-----130

5.4. CRITERIOS DOCTRINALES DE LA FIGURA DE LA QUERRELLA-131

5.4.1. Criterio de González Bustamante-----131

5.4.2. Criterio de Marco Antonio Díaz de León-----132

5.4.3. Criterio de Colín Sánchez-----132

5.4.4. Criterio de Fernando Castellanos-----133

**CONCLUSIONES**

**BIBLIOGRAFIA**

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

## INTRODUCCION

El hombre se halla dotado de una voluntad libre que le permite desenvolver sus facultades naturales. Pero en sociedad esa libertad esta forzosamente limitada por el respeto a la libertad de otros. De aquí surge la necesidad de regular todas aquellas conductas que puedan causar un menoscabo o daño al propio individuo o la sociedad en su conjunto, Por ello nace el derecho como una regla de conducta para regir todas las convivencias sociales y lograr una mejor convivencia entre sus miembros. Basado principalmente en el principio de legalidad al mencionar que " *el Estado podrá hacer todo lo que la ley le permite, mientras que el particular podrá hacer todo aquello que la ley no le prohíba*".

El presente trabajo de investigación denominado " ***La procedencia de oficio de la acción persecutoria para todos los delitos***". Este tema surgió debido a la controversia doctrinal que se ha presentado a través de la historia entre los estudiosos del Derecho Penal. Y surge precisamente por la interrogante ¿Si el Derecho Penal es de carácter publico, todos los delitos deben perseguirse de oficio? Lo que ocasionaría la desaparición de los delitos que se persiguen a petición de parte y son los delitos denominados como delitos que se persiguen por querrella. Vale la pena recordar que la querrella no es una institución muy aceptada por los estudiosos del derecho penal y esto ocasiona principalmente que se origen dos tendencias completamente opuestas y contradictorias la primera de ella que ubica a la querrella como una condición objetiva de punibilidad (naturaleza sustantiva), al considerarla

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

N

como un elemento del delito. Y una segunda tendencia que le da a al querrela una naturaleza esencialmente procesal, al considerarla como una condición de procedibilidad.

La finalidad de la presente investigación será la de determinar si es conveniente que todos los delitos se persigan de oficio y que por consecuencia desaparezcan del catalogo los delitos psegibles por querrela. Por ello se abordaran temas de suma importancia tales como la naturaleza del Derecho Penal, la Teoría General del Delito así como el Procedimiento Penal Mexicano, donde se buscara establecerlos la eficiencia y legalidad de estos delitos que se persiguen de oficio así como aquellos que se persiguen por querrela.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

# **CAPITULO PRIMERO**

## **DERECHO PENAL Y TEORIA DEL DELITO**

### **1.1. DEFINICIÓN DE DERECHO PENAL**

El DERECHO PENAL: es la rama del derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y las medidas de seguridad, que tiene por objeto inmediato la creación y conservación del orden social.<sup>1</sup>

### **1.2. EL DERECHO PENAL COMO RAMA DEL DERECHO PUBLICO INTERNO**

El Derecho esta dividido en dos grande ramas de las cuales se desprenderán tanto el derecho público como el derecho privado entendienddo por derecho Público el conjunto de normas jurídicas que rigen las relaciones entre el Estado soberano y el particular gobernado, mientras que el Derecho Privado que es el conjunto de normas jurídicas regulador de las relaciones entre los particulares.

El Derecho Penal es Público Interno porque es vigente dentro de un territorio y únicamente se aplica dentro de un Estado<sup>2</sup>, entendienddo por Estado la persona jurídica moral, colectiva de derecho público que ejerce

<sup>1</sup> FERNANDO CASTELLANOS. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Ed. Porrúa, 9na. Ed. México 1995. P.19

<sup>2</sup> GUTIERREZ NEGRETE FRANCISCO. CATEDRA DE DERECHO PENAL. ULTIMA EDICION 1998

FALLA DE ORIGEN

su poder soberano dentro de un territorio, en una población y con un gobierno que tiene por finalidad el bien común.

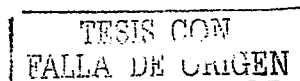
Es conveniente mencionar que comúnmente se afirma que el Derecho Penal es público por cuanto sólo el estado tiene capacidad para establecer los delitos y señalar las penas así como imponerlas y ejecutarlas, mas sin embargo cabe mencionar que, todo el derecho siendo uno solo ciertamente dividido en dos grandes ramas ( público y privado) y que aún siendo privado es dictado y aplicado por el propio Estado como ente soberano, creando las normas reguladoras entre los particulares y el Estado y aún entre los propios particulares.

Tomando en cuenta que el derecho penal es de carácter público porque las sanciones impuestas por el Estado, son en razón de un interés público, porque al cometerse un delito se crea una relación jurídica entre el sujeto activo del delito y el Estado por ende la relación se forma entre el delincuente y el Estado como soberano y no entre aquel y el particular ofendido por tanto se norman las relaciones entre poder y gobernados.

El Derecho Publico Interno vincula a los hombres de una nación entre sí y a todos ellos con el Estado, este último en un plano de supraordinación, jurídicamente establecido con la facultad de imponer normas y pena

### **1.3. ELEMENTOS INTEGRANTES DEL DERECHO PENAL**

#### **1.3.1. EL DELITO.**



El Código para el Distrito Federal en su artículo 7 define al delito como el "*acto u omisión que sancionan las leyes penales*". Definición que aceptan gran parte de Los Códigos Penales de los Estados de la República.

Considerada está definición como un concepto jurídico formal, ya que no nos determina cuales son las características que deben de calificar al acto u omisión para que sean punibles. Vincula el hecho con la amenaza de pena.

Nuestro Código para el Estado de Guanajuato en su artículo 11 define al delito como la conducta típicamente antijurídica, imputable, culpable y punible.

### **1.3.2. LA PENA**

La palabra PENA del latín poena y del griego poiné denota el dolor físico y moral que se impone al trasgresor de una ley, Para Maggiore lo más importante de la pena es la sanción, que viene a ser la consecuencia inevitable del incumplimiento de la Ley. Por consiguiente podremos definir que la pena es la sanción que impone el Estado a aquel sujeto que comete algún delito, con la finalidad de conservar el orden jurídico social.

Aún cuando doctrinariamente existe la confusión entre lo que es la pena y las medidas de seguridad, a ambas se les a designado como sanciones ya que son ambas la consecuencia de la comisión de un delito. Fernando Castellanos en su obra Lineamientos Elementales de Derecho Penal menciona que la distinción entre pena y medida de seguridad radica en que mientras la pena lleva consigo la idea de expiración y forma. La

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

retribución, a las medidas de seguridad sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evicción de nuevos delitos. Propiamente deben considerarse como penas la prisión y la multa, y las medidas de seguridad consideradas como un sustituto de la pena los demás medios de que se vale el Estado para sancionar.<sup>3</sup>

La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de las personas en una comunidad. Sin la pena la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible, por lo que es un indispensable el recurso al que debe acudir el Estado para posibilitar la convivencia entre los hombres.

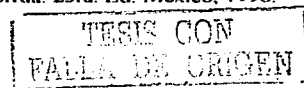
### **1.3.3. LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD**

Las medidas de seguridad son las prevenciones legales encaminadas a impedir la comisión de nuevos delitos por quienes ya han sido autores de alguno, o para la prevención de los que puedan cometer quienes, sin haber cometido ninguno hasta el momento, por sus circunstancias personales es de temer que los realicen.<sup>4</sup>

En el derecho mexicano se consideran como medidas de seguridad la reclusión de locos, degenerados y quienes tengan él habito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotópicos, etc., siendo un medio para

<sup>3</sup>OP. CIT. SUPRA (1). P. 324.

<sup>4</sup>RAFAEL DE PINA VARA. DICCIONARIO DE DERECHO. Ed. Porrúa. 23ra. Ed. México, 1996. P.370.



procurar la curación del enfermo mental que a cometido algún delito o a realizado alguna conducta delictuosa.

La diferencia entre la pena y las medidas de seguridad radica en que la pena atiende sobre todo al acto cometido y su base es la culpabilidad del sujeto y en cambio en la medida de seguridad se atiende a la peligrosidad del sujeto.<sup>5</sup> Entendiendo por peligrosidad la probabilidad de que se produzca un resultado, en este caso la probabilidad de que se cometa en el futuro un delito por parte de una persona.

Si bien es cierto que, tanto la pena como las medidas de seguridad, son medidas de prevención del delito ambas son cualitativamente distintas.

Por lo que mencionare sólo tres de las diferencias que existen entre ambas:

- a) La pena es consecuencia del delito, mientras que la medida de seguridad se aplica por el carácter peligroso del sujeto.
- b) Al imponer la pena se produce la aplicación de la ley, en cuanto que la medida de seguridad prevé la comisión de un delito y en si es un medio asegurativo.
- c) La pena se impone tomando en cuenta la gravedad del delito y el grado de culpabilidad del autor. La medida de seguridad se impone exclusivamente tomando en cuenta la peligrosidad del individuo.

#### **1.4. OBJETO DEL DERECHO PENAL**

<sup>5</sup> FRANCISCO MUÑOS CONDE. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL. Casa Editorial.S.A. Barcelona, 1995. P.39

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

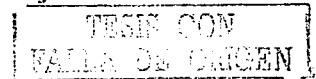


Para lograr que sé de un orden dentro de la sociedad y evitar el caos dentro de ella, es indispensable que exista una regulación jurídica que encause y dirija la vida en común es por ello que el derecho penal, por su naturaleza esencialmente punitiva tendrá como fin primordial la preservación del orden social, a través de normas jurídicas que tendrán como finalidad el regular las conductas humanas que puedan ser consideradas como delitos. Si bien es cierto el fin del derecho en general es la protección de los intereses de la persona humana, es decir de los bienes jurídicos. Pero no corresponde al derecho penal tutelarlos todo sino sólo aquellos que nuestra propia ley penal señala tales como (la vida, integridad corporal, el honor, la libertad sexual, etc. ). Que son los bienes jurídicos tutelados Es necesario que tomemos en cuenta que el Derecho Penal no sólo es un medio de represión, sino también un medio de prevención y lucha contra la delincuencia.

### **PERSONA JURÍDICA CON SUS CRACTERISTICAS**

Al hablar de sujeto en cualquier rama del Derecho y por consecuencia en el Derecho Penal es equivalente a ser persona jurídica y por consecuencia es ser sujeto de derechos y obligaciones. Es importante señalar que dentro del derecho penal existe una particularidad respecto a la edad del sujeto activo de un delito que para que sea sujeto de derecho Penal es necesario ser mayor de 16 años cumplidos en el momento de haber cometido el delito.

Es necesario antes de mencionar quienes son los sujetos del derecho penal tener presente el concepto de lo que es una persona jurídica todo ser



susceptible de tener derechos y obligaciones, al decir que es susceptible es todo sujeto con la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones, y al tener aptitud, será todo sujeto con la capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, si se tiene la capacidad jurídica ello implica el poder ejercer esos derechos y cumplir con esas obligaciones. Hay dos clases de capacidad:

**CAPACIDAD DE GOCE:** Es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones.

**CAPACIDAD DE EJERCICIO:** Es la aptitud para ejercer esos derechos y cumplir con esas obligaciones.

En nuestro derecho encontraremos dos clases de personas que son las personas físicas y las personas morales:

**PERSONAS FÍSICAS:** Todo sujeto con aptitud de ser titular de derechos y obligaciones.

**PERSONAS MORALES:** Unión de personas físicas, que al unirse crean un ente colectivo, con una personalidad y capacidad jurídica propias diferentes a los seres que le dieron vida.

Una vez que sé a definido a la persona jurídica y que es de nuestro conocimiento quienes pueden se personas jurídicas, es necesario conocer tanto el titular como el destinatario del Derecho Penal:

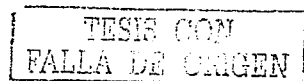
### **1.5. SUJETOS DE DERECHO PENAL**



Toda persona jurídica es sujeto de derecho penal, es conveniente hacer notar que de acuerdo a nuestra Legislación Mexicana existen algunas particularidades para que al sujeto activo de un delito le sea punible, siendo una de ellas lo que respecta a la edad dejando fuera de derecho penal al menor de 16 años por seguridad jurídica, señalando que el menor no debe ser objeto, en ningún caso, de pena señalando en el artículo 39 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, declara exento de responsabilidad penal al menor de 16 años como sujeto activo del delito, en el momento de la comisión de un delito, el menor entra de lleno en el derecho penal, si es mayor de 16 pero menor de 18 años, se le atenúa la pena o se le permite al Tribunal Tutelar de Menores que le imponga una medida correlativa y la aplicación y vigilancia de un tratamiento en lugar de una pena.

#### **1.5.1. TITULAR DEL DERECHO PENAL**

El titular del derecho penal es el Estado, ya que es el titular del orden social y por consecuencia es el encargado de hacer las normas, y dentro de estas la norma jurídica penal que es la más drástica para poder lograr que se preserve el orden jurídico social siendo esta su principal finalidad. En virtud de ser el único que tiene la facultad para definir y prescribir los delitos, determinar las penas y las medidas de seguridad así como la facultad que tiene de imponerla y ejecutarlas como único titular del derecho penal.



### **1.5.2. DESTINATARIO DEL DERECHO PENAL**

Las normas penales se dirigen a todos los individuos sometidos a la ley penal del Estado sean o no ciudadanos.

Las normas penales se dirigen también a los órganos del Estado encargados de la aplicación y ejecución de las penas y las medidas de seguridad a los que impone el deber de aplicarlas y ejecutarlas de acuerdo a la ley.

### **1.6. NORMA JURÍDICA**

Para regular la convivencia entre las personas, se establecen normas jurídicas que deben ser respetadas por esas personas en tanto es o forman parte de una comunidad y por lo tanto el acatamiento de esas normas es una condición indispensable para la convivencia dentro de la propia comunidad y como titular de ese orden jurídico y social tenemos al Estado, como un medio necesario para lograr que sé de esa convivencia social.

#### **1.6.1. DEFINICIÓN DE LA NORMA JURIDICA**

DEFINICIÓN DE NORMA JURÍDICA.- Gramaticalmente la palabra norma implica una regla que debe ser observada, García Maynez, señala

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

que la palabra norma puede estudiarse desde dos puntos de vista, en lato sensu y en estricto sensu:

**LATO SENSU** (sentido amplio): Implica una regla de conducta obligatoria.

**STRICTO SENSU** (sentido estricto): debe entenderse como una regla que debe ser observada por aquel sujeto a quien va dirigida.

Para el catedrático Francisco Gutiérrez Negrete la Norma Jurídica es una regla de conducta de observancia obligatoria.

De acuerdo con lo antes expuesto, toda norma es un precepto de carácter obligatorio que impone deberes y otorga derechos a todo individuo. es decir son reglas que generalmente llevan implícita una orden de hacer o no hacer determinada cosa conforme a derecho, por consecuencia tendremos que toda norma jurídica es aquella que esta inmersa dentro de la disposición legal o descripción del tipo legal hecha por el legislador.

En materia penal la norma jurídico penal se encuentra inmersa dentro de los artículos del Código Penal que tutelan bienes jurídicos, entonces cuando se comete un delito se trasgrede la norma jurídico penal, afectando al bien jurídico tutelado por la norma.

### **1.6.2. CARACTERÍSTICAS DE LA NORMA JURÍDICA**

**BILATERAL.**- La norma es impero atributiva, es decir a la vez que concede derechos impone obligaciones. De manera correlativa, es decir a toda obligación corresponde un derecho y a todo derecho corresponde una obligación.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**EXTERNA.** Porque regula la conducta externa de los hombres es decir la manifestación de la conducta dada en el exterior.

**HETERONOMA.** - Significa que la norma es creada por una persona distinta al destinatario y que estas además le pueden ser impuesta aún en contra de su propia voluntad por los órganos del Estado.

**COERCIBLE.**- Implica que la norma debe ser cumplida aún en contra de la voluntad del obligado y se puede hacer cumplir por medio del uso de la fuerza, y que el infractor puede hacerse acreedor a una sanción.

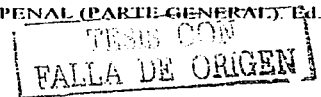
### **1.7. DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS DE LA NORMA PENAL.**

La norma jurídica como "regla de observancia obligatoria"<sup>6</sup> el se integra de precepto y sanción, la norma jurídico penal se integra de la misma manera, pero al precepto se le denomina tipo es la descripción legal de una conducta como delictiva y la sanción se le denomina como la punibilidad, referente a las penas y las medidas de seguridad.

Del anterior concepto se desprenden dos elementos fundamentales: el precepto y la sanción:

**EL PRECEPTO:** Contiene la prohibición o el mandato según sea del delito del cual se trate ya sea por acción o bien por omisión.

<sup>6</sup> OCTAVIO ALBERTO ORELLANA. CURSO DE DERECHO PENAL (PARTE GENERAL). Ed. Porrúa. México, 1999. P. 34



**SANCION:** Es aquella que contiene la pena o la medida de seguridad.

### **1.7.1. DEFINICION DE LA NORMA PENAL.**

Es aquella disposición jurídica que determina el delito y la sanción respectiva.<sup>7</sup>

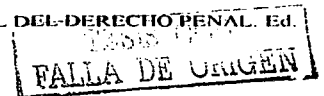
El maestro Carlos Binding, descubre que cuando un sujeto comete un delito dicho sujeto no esta violando la ley penal, sino mas bien el acto se ajusta a lo revisto por la Ley. En efecto no se vulnera la ley pero si se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico. Si infringe la norma que esta por encima y detrás de la Ley. El decálogo es un libro de normas: no mataras. Si se roba o se mata se quebranta la norma, mas no la Ley, por lo que Binding concluye que la norma valoriza, la ley describe.<sup>8</sup>

Los elementos de la norma jurídico penal son el postulado o supuesto de hecho y la consecuencia. Los que se traduce en una sanción. Y tomando en consideración que en la norma penal la sanción se traduce en una pena a la que el sujeto activo se hace acreedor como consecuencia de la comisión de un delito sancionado por la norma jurídica penal.

Como ya se menciono con anterioridad la norma se ha entendido como una regla de conducta de observancia obligatoria, en el derecho penal la norma no solo es una regla de conducta, sino que tiene una particularidad

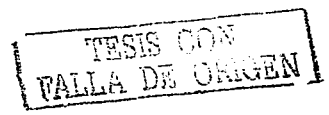
<sup>7</sup> PORETE PETIT. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. Ed. Porrúa. 12va.Ed. México, 1989. P.109

<sup>8</sup> OP. CIT. SUPRA(1).P. 180.



muy especial y es que la sanción que le es impuesta al sujeto activo del delito se convierte en una pena debido a que la norma penal es un supuesto de hecho que constituye un delito y como consecuencia jurídica es una pena o una medida de seguridad según sea el caso, es importante recordar que la norma penal es aquella que contiene mandatos y prohibiciones así como su respectiva sanción. Por lo tanto se puede decir que la norma penal es la expresión propia del Derecho Penal ya que se compone de elementos, los cuales nos indican que se trata precisamente de una manifestación punitiva por parte del órgano sancionador que es el Estado, la norma penal es de aplicación estricta (*nullum crimen sine lege*) la sanción que lleva implícita la norma penal que se convierte en la punibilidad y tomando en consideración el criterio utilizado por el maestro Binding al decir que no puede ser punible un hecho si no lo ha previsto la ley, por eso dice Binding no hay delito sin tipicidad.

En su forma general o abstracta la norma penal describe la conducta que se califica como delito y le señala una sanción, la norma penal regula las conductas delictivas y busca proteger el orden jurídico social, preservar los bienes jurídicos fundamentales de una sociedad, estableciendo con ello deberes jurídicos respecto de esos bienes y sancionan con penas o bien con medidas de seguridad quienes las violen, por lo cual implica para la sociedad en conjunto y para el Estado como institución una continua valoración de bienes y deberes jurídicos que se integran en lo que llamamos Derecho Penal.





### **1.7.2. CLASES DE NORMAS PENALES**

A).-NORMAS PROHIBITIVAS: que son aquellas que nos prohíben desarrollar una determinada conducta tal es el caso del tipo penal del homicidio que en su artículo 201 del Código Penal para el Estado de Guanajuato dice "comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro". Por consecuencia la norma penal dice "esta prohibido matar".

B).- NORMAS DISPOSITIVAS: son aquellas que ordenan o mandan desarrollar la conducta. Por ejemplo la norma nos marca el pago de impuestos para contribuir al gato público, por lo tanto si no - pago impuestos no estoy cumpliendo con lo que la norma penal me ordena, y por lo tanto estoy realizando una omisión.

C).-PERMISIVAS: Son las llamadas causas de justificación que son aquellas condiciones que tiene el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica.

### **1.8. DERECHO PENAL EN SENTIDO OBJETIVO.**

El derecho penal en sentido objetivo, dice cuello Calón, es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determina los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos son sancionados.<sup>9</sup>

Algunos autores manifiestan que el Derecho Objetivo es el conjunto de las normas que forman el sistema jurídico positivo de una nación. Trinidad



García tratadista mexicano define al derecho Positivo como el conjunto de normas jurídicas vigentes, que el individuo debe observar por que su fuerza de vigencia las hace obligatorias.<sup>9</sup>

Cabe señalar que Derecho Positivo y Derecho Vigente no significan lo mismo, puesto que el derecho vigente es el derecho positivo no derogado ni abrogado. Es conveniente recordar que la ley sólo puede ser abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente lo que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior, y que contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o practica en contrario.

**DEROGACIÓN:** Acto legislativo por el cual se deja sin efectos uno o varios artículos de una codificación.

**ABROGACIÓN:** Tiene como finalidad dejar sin efecto la totalidad de una codificación.

### **1.9. DERECHO PENAL EN SENTIDO SUBJETIVO.**

El derecho penal en sentido subjetivo es identificado con el jus puniendi: y significa el derecho o facultad del Estado para castigar, pues es el único con facultades para conocer y decidir sobre la existencia de un delito y la aplicación de una pena.

<sup>9</sup> EUGENIO CUELLO CALON. DERECHO PENAL. Ed.  
<sup>10</sup> OP. CIT. SUPRA (4) P.238.

### **1.10. DERECHO PENAL SUSTANTIVO**

El Derecho Penal sustantivo es el que se refiere a los delitos, las penas y las medidas de seguridad, es decir todos estos elementos son integrantes de la esencia propia de Derecho Penal.

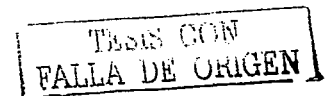
### **1.11. DERECHO PENAL ADJETIVO**

El Derecho penal Adjetivo, también conocido como derecho procesal penal, es el conjunto de normas jurídicas procesales que nos hacen aplicar el Derecho Sustantivo Penal.

### **1.12. INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA GENERAL DEL DELITO**

Al hablar de la Teoría General del Delito es hablar de la parte general del Derecho Penal que se ocupa de las características comunes que debe tener cualquier hecho considerado como delito, tomando en cuenta que hay características que son comunes a todos los delitos y otras por las que se diferencian los tipos delictivos unos de otros, cada uno de los delitos contemplados dentro del Código Penal presenta sus propias particularidades que los hace distintos uno de otro y por consecuencia tiene señaladas penas distintas de acuerdo a su gravedad.

La teoría del delito comprende el estudio del delito así como sus elementos, su aspecto negativo y las formas de manifestación el delito por consecuencia debe enfocarse a los problemas de existencia y aparición del delito.



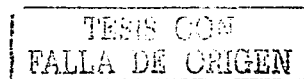
La primera tarea a la que se enfrenta la teoría general del delito es la de dar un concepto de delito que contenga todas las características comunes que debe de tener un hecho para ser considerado como delito y ser sancionado, en consecuencia con una pena. Es necesario que tengamos presente que para dar una definición jurídica de lo que es delito es necesario partir de lo que el derecho penal positivo (conjunto de normas jurídicas que regulan la vida de un pueblo en un tiempo determinado) considerado como delito, no-solo de la definición general de delito contenida en el Código Penal, sino todos los preceptos legales que se refieren al delito, deduciendo las características generales comunes a todo delito.

### **1.13. EL DELITO**

#### **1.13.1. GENERALIDADES SOBRE LA DEFINICIÓN DEL DELITO**

La palabra delito deriva del verbo latino delinquiré, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.<sup>11</sup>

Los diversos autores a través de la historia han tratado de definir al delito y han tratado de encontrar una definición para todos los tiempos y lugares, pero debido a la diversidad de circunstancias en las que influyen la necesidad de cada pueblo y las necesidades de cada época como no a sido



fácil llegar a una definición generalizada, por lo que resulta un tanto difícil encontrar una definición de delito que contenga todos los elementos y características comunes que debe tener un hecho para ser considerado como delito y ser sancionado, en consecuencia, con una pena, mas sin embargo trataremos de analizar alguna de esas definiciones.

### **1.13.2. EL DELITO DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL Y SUBSTANCIAL**

Desde el punto de vista jurídico tendremos presente que hay autores que definen al delito desde un punto de vista de tipo formal y otros desde el punto de vista de carácter sustancial. Desde el punto de vista puramente formal y de acuerdo con nuestro sistema positivo, generalmente una conducta es delictuosa cuando esta sancionada por las leyes penales.

Los autores que consideran al delito desde el punto de vista formal señalan al delito como una noción suministrada por la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de cierto actos, pues, caracterizan al delito por su sanción penal. Desde el punto de vista sustancial dos son los sistemas principales para realizar el estudio jurídico - esencial del delito: El primero es el unitario o totalizador, que considera que el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por estar integrado de un conjunto de elementos que se complementan entre sí, y el segundo es el sistema atomizador o analítico, los cuales estudian el ilícito

<sup>11</sup> IDEM. SUPRA (1), P. 125

penal por sus elementos constitutivos, el propio Mezger elabora una definición jurídico - substancial, al expresar que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.

### **1.13.3. CONCEPTO JURÍDICO DEL DELITO**

La definición jurídica de lo que es el delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del Derecho, sin incluir otras ciencias como la antropología. La sociología, la psicología criminal entre algunas otras, se tratara de encontrar una definición que incluya elementos materiales y formales de lo que es el delito y que permita un desarrollo conceptual para un estudio analítico de cada uno de los elementos que integran al delito.

Encontraremos definiciones del delito de tipo formal y de carácter substancial que anteriormente tratamos de explicar.

El delito es y será siempre una conducta que se traduce en un acto u omisión, que es reprobada o rechazada y que opera mediante la amenaza de una pena otorgada por las leyes penales. De esto podremos deducir que para que un acto sea considerado como delito necesariamente deberá reunir los requisitos establecido dentro de la propia ley penal la cual deberá tener fijada una penalidad.

A través de la historia el concepto de delito a tenido una evolución que ha sido necesaria para encontrar todos los elementos y lograr una definición, como la que hoy en día encontramos dentro de nuestro Código Penal y

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

entre los grandes penalistas como Binding, Mayer y Mezger son pilares elementales al formular los diversos conceptos de lo que es el delito.

En 1881 el maestro Franz Von Liszt, hace un estudio de su Código Penal y descubre que e en la parte general especial lo que había eran acciones contrarias a derecho a las cuales llamo acciones antijurídicas, y que estas acciones antijurídicas eran atribuibles los sujetos a título de dolo o a título de culpa a esto lo llamo culpabilidad. Para Liszt el delito es una acción, antijurídica y culpable.

En 1906 aparece el ilustre penalista Ernesto Von Beling, fue el primero que sistematizo todo lo relativo al llamado tipo penal. En el mismo año publica su obra titulada la Teoría General del Delito y dentro de ella su teoría, "El tipo penal". El cual Beling agrega un elemento a la definición de delito anteriormente hecho Liszt y Beling dice que el delito es la acción típica, antijurídica y culpable, agregando como un nuevo elemento a la tipicidad que aún no la llama típicamente y que además sigue sin aparecer la imputabilidad ".<sup>12</sup> Ha dicho que el delito es una acción, puesto que es una conducta humana, típica por ser contraria a derecho, antijurídica por que esta en contradicción con la norma jurídica, culpable porque debe corresponder subjetivamente a una persona, reprochable, sancionada por una pena que es la consecuencia punible adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad.<sup>13</sup>

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

<sup>12</sup> OP. CIT. SUPRA (2). 12- Oct.- 1998

<sup>13</sup> RAUL CARRANCA TRUJILLO. DERECHO PENAL MEXICANO. Ed. Porrúa, México, 1997. P. 212

El jurista Ernesto Von Mayer en 1915 en su obra de Derecho Penal asegura que la tipicidad no es una meramente descriptiva sino que indica la antijuridicidad.<sup>14</sup> Dicho en otras palabras, no toda conducta típica es antijurídica, pero si toda conducta típica es indiciaria de la antijuridicidad, en toda conducta típica existe un principio, una probabilidad de antijuridicidad, por ello toda conducta típica puede ser antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación.

Ernesto Von Mayer sigue la misma definición que Beling, pero el maestro Mayer es el que empieza a relacionar la tipicidad con la antijuridicidad, Mayer dice que la tipicidad es un indicio de la antijuridicidad. De esta manera aparece la *RATIO COGNOCENDI* de la antijuridicidad, el mecanismo de Mayer es que toda conducta típica puede ser antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación. Posteriormente Edmundo Mezger relaciona totalmente la tipicidad con la antijuridicidad y define al delito como la acción, típicamente antijurídica y culpable. Con esto aparece la *RATIO ESSENDI*, y por lo tanto Mezger dice que la tipicidad es la razón esencial de una antijuridicidad y utiliza el siguiente mecanismo: Toda conducta típica es antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación. Con Edmundo Mezger para quien el tipo penal no es simplemente la descripción de una conducta, antijurídica, sino la razón de ser de la antijuridicidad. Para los dogmáticos alemanes la imputabilidad esta dentro de la culpabilidad, por esta razón no aparece la imputabilidad.

---

<sup>14</sup> IDEM. SUPRA (1). P. 179





Nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato en su Artículo 8 señala que el DELITO "puede ser cometido por acción o por omisión".

#### 1.13.4. ELEMENTOS DEL DELITO

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
1.-CONDUCTA	1. -FALTA DE CONDUCTA
2.-TIPICIDAD	2. -FALTA DE TIPO
3. -ANTI JURIDICIDAD	3. -CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN
4-IMPUTABILIDAD	4. -CAUSAS DE IMPUTABILIDAD
5. -CULPABILIDAD	5. -CAUSAS DE INCULPABILIDAD
6.-CONDUCTA OBJETIVA	6. -FALTA DE CONDUCTA OBJETIVA
7. -PUNIBILIDAD	7. -EXCUSAS ABSOLUTORIAS

#### 1.13.5. EL OBJETO DEL DELITO

Al hablar del objeto del delito es necesario que tengamos presente que es hablar sobre la persona o cosa y el bien o el interés jurídico, penalmente protegidos los tratadistas distinguen mencionan que puede ser de dos formas primero el material y segundo el jurídico.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**A) OBJETO MATERIAL:** El objeto material del delito es la persona o cosa sobre la que recae la acción delictiva. Dicho en otras palabras el objeto jurídico del delito es el bien jurídico tutelado.

**B) OBJETO JURÍDICO:** Es el bien protegido por la ley que el hecho u omisión criminal lesionan es decir es el bien jurídico tutelado por la norma penal. Por ejemplo: la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, la reputación, la propiedad privada, etc.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## **CAPITULO SEGUNDO**

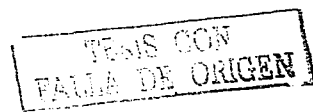
### **TEORIA GENERAL DEL DELITO**

#### **2.1. LA CONDUCTA Y SU AUCENCIA**

El delito esta compuesto de varios elementos y el primero es la conducta tomando en cuenta que el delito es una conducta humana, encontremos diferentes conceptos de acuerdo a diversos autores sobre lo que es la conducta. El jurista Fernando Castellanos define a la conducta como un comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito. Para el maestro Lizst quien define a la conducta como el movimiento corporal voluntario positivo o negativo desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior.

Es un movimiento corporal, es decir un movimiento de los músculos, el cual debe ser voluntario, entendiendo por voluntad la capacidad de querer y entender. Como antecedente del movimiento corporal es voluntad del sujeto, y que exista relación entre la voluntad y el movimiento corporal si este no es consecuencia de la causa (voluntad) no hay relación, y por consecuencia no se puede hablar de la existencia de la conducta.

La forma positiva de la conducta entraña un hacer, un llevar a cabo, un hacer positivo, es decir una comisión.



Desde el punto de vista negativo la conducta es un no hacer, un no llevar a cabo, una abstención, es decir una omisión.

De aquí que en nuestro Derecho Positivo mexicano la conducta puede darse en dos formas ya sea por acción o bien por omisión, una en aspecto positivo (acción) y otra en aspecto negativo (omisión).

### **2.1.1. LA ACCION Y SUS ELEMENTOS**

**La ACCION:** Es un hecho positivo y consiste en un actuar, hacer, un llevar a cabo o en otros términos son los actos encaminados a... o dirigidos a..... también considerados como movimientos corporales encaminados a..... Lo cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales y comete la infracción a la ley por sí mismo o bien por medio de un instrumento tales como los animales, mecánicos e inclusive mediante personas. La acción es un hacer que quebranta o se viola una norma prohibitiva.

**A) LA VOLUNTAD.-** Es el querer por parte del sujeto activo, de cometer un delito es propiamente dicha la intención del sujeto.

**B) LA ACTIVIDAD.-** Consiste en el hacer o en el actuar, es el hecho positivo o movimiento corporal humano encaminado a cometer un delito.

**C) EL RESULTADO.-** es la consecuencia de la conducta, es la modificación del mundo exterior. El cambio sensible o perceptible por los sentidos en los hombres o en las cosas. En los delitos de resultado externo, de lesión o de daño, cambio tangible y material (p. e. Lesiones)

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**D)NEXO CAUSAL.-** Es el vínculo o relación que une a la conducta con el resultado, el cual debe ser objetivo, el nexo causal une a la causa con el efecto, sin el efecto no podrá atribuirse a la causa y sin la causa no podrá atribuirse el efecto. El sujeto que desee cometer un delito debe actuar de forma que el medio o los medios elegidos para tal fin, sean objetivos y por consecuencia idóneos, es decir tiene que haber un resultado que como consecuencia traiga un delito.

### **2.1.2. LA OMISION Y SUS ELEMENTOS**

**La OMISIÓN.-** Consiste en realizar una conducta típica con abstención de actuar, esto es, no hacer, o dejar de hacer algo que la ley exige realizar, la omisión entraña o significa un actuar negativo, un no - hacer que quebranta una norma de carácter dispositivo. De acuerdo al jurista Cuello Calón, la omisión consiste en una inactividad voluntaria cuando la Ley Penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado.

La omisión puede ser simple o comisión por omisión:

**A)OMISIÓN SIMPLE.-** También conocida como omisión propia consiste en un no hacer lo que se debe hacer, violando una norma dispositiva, con lo cual al llevarse a cabo tendremos como consecuencia un delito.

**B)COMISION POR OMISIÓN.-** También conocida como omisión impropia, consiste en una doble violación de deberes, una de obrar y una de abstenerse de obrar, y por ello se infringen dos normas una dispositiva y una prohibitiva. Para a existencia de la comisión por omisión se requiere primeramente una omisión, es decir un no hacer que traiga como

consecuencia un quebrantamiento de una norma dispositiva lo cual debe tener una consecuencia mediata, querida admitida y consentida, por el agente misma que implica ala violación a una norma penal prohibitiva, esta forma omisiva se fundamenta en el deber prohibitivo, implica la obligación de evitar el resultado antijurídico, pudiendo y debiendo hacerlo.

### **ELEMENTOS DE LA OMISIÓN**

A) **LA VOLUNTAD.**- Es el querer por parte del sujeto activo, de cometer un delito es propiamente dicha la intención del sujeto.

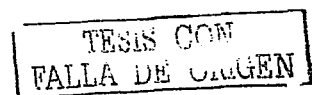
B) **EL RESULTADO.**- es la consecuencia de la conducta, es la modificación del mundo exterior.

C) **NEXO CAUSAL.**- Es él vinculo o relación que une a la conducta con el resultado, el cual debe ser objetivo, el nexo causal une a la causa con el efecto, sin el efecto no podrá atribuirse a la causa.

D) **INACTIVIDAD.**- Es él dejar de hacer o no hacer. Fernando Castellanos menciona que la inactividad es el no efectuar la acción ordenada por el derecho, y que la inactividad esta íntimamente ligada a otro elemento, el psicológico, ya que el sujeto se abstiene de efectuar el acto a cuya realización esta obligado.<sup>15</sup>

### **2.1.3. AUSENCIA DE CONDUCTA**

Recordaremos que si falta alguno de los elementos esenciales del delito por consecuencia éste no se integrará, por lo tanto si la conducta esta ausente,



evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos dicho en otras palabras impeditivos de formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa, la base indispensable del delito como problema jurídico.

A) VIS ABSOLUTA, que es la fuerza física donde interviene la fuerza del hombre,

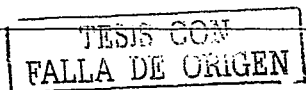
B) VIS MAYOR (fuerza mayor) es decir la fuerza de la naturaleza, opera porque su presencia demuestra falta de elemento Volitivo, indispensable para la aparición de la conducta qué, como hemos dicho es siempre un comportamiento humano voluntario.

Algunos otros casos donde hay movimiento corporal, pero, tampoco hay voluntariedad es en el sueño, el sonambulismo, el hipnotismo y en los actos reflejos, como en los ataques epilépticos.

Hay ausencia de voluntad en el agente de acuerdo al artículo 16 del Código Penal para el Estado de Guanajuato que a la letra dice "no existe conducta cuando se viola la ley penal por fuerza física irresistible, impedimento físico, fuerza mayor o en cualquier otro caso en que haya ausencia de voluntad del agente".

## **2.2. LA TIPICIDAD Y SU AUCENCIA**

<sup>15</sup> IBIDEM. SUPRA (I). P.157.



Con anterioridad se menciono que para que exista un delito se requiere una conducta o hecho humano, mas no toda conducta o hecho son delictuosos. Es necesario también que sean típicos, antijurídicos y culpables. La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, ya que no existe delito sin tipicidad.

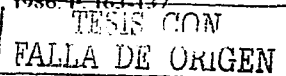
Habrà tipicidad cuando la conducta de alguien encuadre o se adecue exactamente con la descrita en la ley. Cada tipo penal señala sus propios elementos, estos deben acreditar las conductas dadas en la realidad para poder tipificar.

Debemos de tener cuidado y no confundir o que es el tipo con la tipicidad. El tipo es una creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.<sup>16</sup> Hay tipicidad cuando la conducta dada en la realidad reúne todos y cada uno de los elementos descritos en el tipo penal.

El maestro Porte Petit menciona que el tipo constituye un presupuesto general del delito dicho de otra manera el concepto de tipo debe ser en el sentido de que es una conducta o echo, descritos por la norma, o en ocasiones esa mera descripción objetiva de manera que puede contener tanto elementos normativos o subjetivos o bien ambos. Porte Petit deja sentado que la importancia de la tipicidad radica en que se establece en forma clara y patente, que no hay delito sin tipicidad.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> IBIDEM. SUPRA (1). P. 167

<sup>17</sup> RAFAEL MARQUEZ PIÑEIRO. EL TIPO PENAL. UNAM. México, 1986. P. 163-137





Podremos concluir entonces que el tipo es la descripción legal de un delito. Basándose en el dogma penal *nullum crimen sine tipo, nulla poena sine lege*, que significa no hay delito sin tipo, no pena sin ley. Constitucionalmente en nuestra Carta Magna en su artículo 14 es tablésc “en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía o mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate”. Lo cual significa que no existe delitos sin tipicidad, esto no es mas que la Seguridad Jurídica que tenemos como ciudadanos, ya que al realizar una determinada conducta si no esta prevista en la ley como delictuosa no podrá aplicársele ninguna sanción.

La función de la tipicidad es que haya legalidad, para que de este modo sea de la seguridad jurídica. Para Jiménez de Asúa, la tipicidad desarrolla una función predominante descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal.

### **2.2.1. ELEMENTOS DEL TIPO**

<b>ELEMENTOS OBJETIVOS</b>	<b>ELEMENTOS SUBJETIVOS</b>
CONDUCTA	ANIMOS
RESULTADO	SABERES
NEXO CAUSAL	FINES

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

ESPECIALES FORMAS DE EJECUCION	PROPOSITOS
MODALIDAD DE TIEMPO, LUGAR U OCASIÓN	NORMATIVOS
SUJETOS	
BIEN MATERIAL	

### 1.2.1.1. ELEMENTOS OBJETIVOS

Al hablar de los elementos objetivos del tipo penal es referimos a la naturaleza objetiva que caracteriza la acción típica, tales como el autor, la acción los medios, y formas de comisión, resultado, objeto material, etc.

A) CONDUCTA: Lizst quien define a la conducta como el movimiento corporal voluntario positivo o negativo desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior. El jurista Fernando Castellanos define a la conducta como un comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito.

B) RESULTADO: Es la consecuencia de la conducta que modifica el mundo exterior.

C) NEXO CAUSAL: Es la relación de causa a efecto, existente entre la conducta y el resultado.

D) ESPECIALES FORMAS DE EJECUCIÓN: En muchas ocasiones los tipos penales señalan los caminos o vías por los cuales puede llevarse a cabo el delito, que son los medios comisivos.

FALLA DE ORIGEN

E) MODALIDAD DE TIEMPO, LUGAR U OCASIÓN: Algunos tipos penales exigen estas modalidades, tal es el caso cuando un tipo penal requiere que la conducta se desarrolle en un lugar determinado. P.e. el delito de asalto donde la conducta debe de llevarse a cabo en un lugar despoblado. Por lo que respecta a las modalidades de tiempo algunos tipos penales exigen que la conducta se desarrolle en un tiempo determinado tal es el caso del infanticidio, en el que el tipo penal establece la privación de la vida del hijo debe ser en el momento del nacimiento o dentro de las 72 horas siguientes.

Las modalidades de ocasión se dan por ejemplo en los delitos donde hay alevosía cuando se sorprende al individuo anulando su defensa. El ejemplo característico lo tenemos en el homicidio calificado, precisamente en la alevosía.

#### F)SUJETOS:

I.-SUJETO ACTIVO: Es el delincuente, es la persona que realiza o lleva a cabo la conducta señalada por la ley como delictuosa.

Respecto al sujeto activo hay que ver ciertas circunstancias su calidad y su número. Respecto A la calidad el sujeto activo requiere que tenga cierta calidad (categoría) tal es el caso p.e. del delito de peculado donde de acuerdo al tipo penal descrito para que se dé este delito es necesario primero que exista la disposición de bienes del Estado y segundo que sea por un empleado del gobierno del Estado. Otros ejemplo de ellos lo encontramos en los delitos de infanticidio y parricidio. Por lo que respecta

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

al número es importante hacer notar que los tipos penales están redactadas en singular casi el 90% de ellos p. e. el que prive de la vida a otro, el que se apodere de una cosa mueble, etc. Pero cuando la conducta delictiva es desarrollada o llevada a cabo por mas de un sujeto es decir que varios sujetos realizan determinada conducta señalada por la ley como delictuosa, eso dará lugar a las formas especiales de aparición del delito debido a que el tipo penal no requiere de la pluralidad.

El sujeto activo de un delito siempre será un ser humano, ya que solamente los seres humanos son capaces de cometer delitos, de acuerdo a lo establecido en el Código Penal en su artículo 15 las persona morales no pueden cometer delitos.

**II.-SUJETO PASIVO DEL DELITO:** Es el titular de derecho violado y jurídicamente protegido por la norma, siendo la persona la cual sufre directamente la acción, sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito (Carrara), el titular del derecho del interés lesionado o puesto en peligro por el delito (Cuello Calón) los cuales les podremos decir que son:

- A) El hombre en lo individual cualquiera que sea su condición, edad, sexo, estado mental, etc.
- B) La colectividad social, en aquellas infracciones que atenten en contra de su seguridad.

**III.-EL OFENDIDO:** Es quien resiste el daño causado por la infracción penal, es aquel que resiente los efectos de la conducta del sujeto activo. Por lo general el sujeto pasivo siempre o casi siempre se identifica con el

TESIS CON  
FALLA DE CUBRIR

ofendido a excepción del delito de homicidio donde el sujeto pasivo es el muerto y el o los ofendidos son los parientes.

**2.2.1.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS**

1.-POR SU COMPOSICION	A)NORMALES B)ANORMALES
2.-POR SU ORDENACIÓN METODOLOGICA	A)FUNDAMENTALES B)ESPECIALES C)COMPLEMENTADOS
3.-EN FUNCION DE SU AUTONOMIA	A)AUTÓNOMOS B)SUBORDINADOS
4.-POR SU FORMULACION	A)CAUSISTICOS B)AMPLIOS
5.-POR SU RESULTADO	A)DE DAÑO B)DE PELIGRO

Los elementos subjetivos del tipo es lo que esta dentro del intelecto del sujeto, por lo cual vienen a ser las circunstancias que se refieren al estado anímico del sujeto.

Recordaremos que en 1915 Mezger, descubre los elementos subjetivos del tipo penal, pero dentro de los elementos subjetivos habla de los elementos normativos que son juicios de valor del tipo penal, que son ciertas cuestiones que el juez debe valorar subjetivamente, teniendo en consideración lo que por ellos se entiende en la sociedad y así entonces

tenemos que los elementos normativos del tipo penal entre otros son la castidad, la honestidad, la probidad, ajeneidad de la cosa, propiedad y posesión.

A) ANIMOS: Es la intención o voluntad propiamente dicha.

B) SABERES: Significa tener conciencia o conocimiento de una cosa.

C) FINES: Es tener un motivo o una finalidad.

D) PROPÓSITOS: Es el animo o la intención de hacer o dejar de hacer una determinada cosa.

## **2.2.2. CLASIFICACIÓN DE LOS TIPOS PENALES**

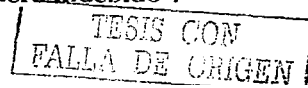
### **2.2.2.1.- POR SU COMPOSICIÓN**

A) NORMALES: Se limitan a hacer una descripción objetiva, privar de la vida a otro, es decir solo nos señalan la conducta externa, lo que se ve cabe señalar que contiene elementos puramente objetivos.

p.e. en el caso del delito de homicidio Art. 201 del Código Penal que a la letra dice "comete el delito de homicidio, el que priva de la vida a otro".

B) ANORMALES: Son aquellos donde es necesario hacer una valoración, ya sea cultural o jurídica, es decir que además de hacer una descripción objetiva introduce elementos subjetivos, normativos o valorativos.

P.e. el tipo penal de fraude Art. 280 del Código Penal, "comete el delito de fraude el que, engañando a uno aprovechándose del error en que este se halla, se hace ilícitamente de una cosa o alcanza un lucro indebido".



### **2.2.2.2. POR SU ORDENACIÓN METODOLOGICA**

A) **FUINDAMENTALES O BÁSICOS.** Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos penales, teniendo existencia propia, se refieren a un bien jurídico tutelado, p.e. Los delitos contra el honor, los delitos contra el patrimonio, etc. Los delitos básicos constituyen la espina dorsal del Sistema de la parte Especial del Código.

B) **ESPECIALES:** Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, cuya nueva existencia, dice Jiménez de Asúa, excluye la aplicación del básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial p.e. el homicidio en razón de parentesco.<sup>18</sup>

C) **COMPLEMENTADOS:** Estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta, p.e. homicidio calificado por premeditación, alevosía o ventaja.

### **2.2.2.3. EN FUNCION DE SU AUTONOMIA**

A) **AUTÓNOMOS O INDEPENDIENTES:** Son los que por si mismos tienen vida propia, sin depender de otro tipo, p.e. el robo simple.

B) **SUBORDINADOS:** Son aquellos que dependen de otro tipo básico adquieren vida en razón de este, complementándose y a la vez subordinándose, p.e. el homicidio en riña.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

#### **2.2.2.5. POR SU FORMULACION**

A) CAUSISTICOS: Son aquellos el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados. En los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellas, p.e. el adulterio. En los acumulativamente formados se requiere el concurso de todas las hipótesis, como es el caso del delito de usurpación de funciones.

B) AMPLIOS: Describen solo una hipótesis, que puede ejecutarse por cualquier medio, en donde caben todos los modos de ejecución, pudiendo el sujeto activo llegar a un mismo resultado por diversas vías, como privar de la vida, en el homicidio, o el apoderamiento en el delito de robo.

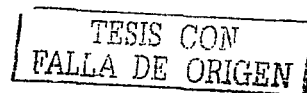
#### **2.2.2.5. POR SU RESULTADO**

A) DE DAÑO: Protegen contra la disminución o destrucción del bien jurídico tutelado p.e. homicidio o fraude.

B) DE PELIGRO: Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

#### **2.3.FALTA DE TIPO o ATIPICIDAD**

<sup>ix</sup> OP. CIT. SUPRA (1). P. 172.





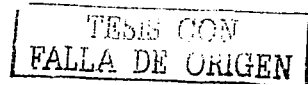
Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La **atipicidad** es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser considerada como delictuosa.<sup>19</sup>

Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad, la ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos. La ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a la conducta dada en la realidad, en ocasiones el tipo penal exige que la conducta deberá de llevarse a cabo bajo condiciones de lugar o de tiempo; y si no operan dichas modalidades la conducta será atípica; tal es el caso por ejemplo en el Artículo 245 del Código Penal para el Estado de Guanajuato referente al delito de asalto. Donde el tipo penal exige una modalidad de lugar.

Las causas de atipicidad son las siguientes:

- a) Ausencia de calidad o de número exigido por la ley en cuanto a el sujeto activo o pasivo.
- b) Si falta el objeto material o el objeto jurídico.
- c) Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.
- d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la Ley.
- e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigido.

<sup>19</sup> OP. CIT. SUPRA (1). P. 175



- f) Por no darse cuando así lo requiera la antijuridicidad especial.

## **2.3. LA ANTIJURIDICIDAD Y SUS CAUSAS DE JUSTIFICACION**

### **2.3.1. DEFINICION**

Para que pueda existir el delito debe existir una conducta, dicha conducta debe ser típica y además antijurídica.

Durante mucho tiempo se dijo y se pensó que la antijuridicidad era lo contrario a derecho. Así Carrara lo definía como la infracción de la Ley del Estado. Hasta que el alemán, el maestro Carlos Binding descubrió que el delito no es lo contrario a la Ley, sino más bien el acto se ajusta a lo previsto en la Ley Penal. No se vulnera la Ley, pero si se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico. Se infringe la norma jurídico penal que subyace en el tipo penal, que esta por encima y detrás de la Ley: Lo que se viola es la norma ósea el deber de respeto al bien jurídico cuando esté lesiona o se pone en peligro. La norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible, o dicho de otra manera: la norma valoriza la Ley describe.

La antiijuridiicidad es puramente objetiva, atiende sólo el acto, a la conducta externa. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, es decir una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Estado. "Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no esta protegida por una causa de justificación"<sup>20</sup>

La antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo. En los tipos penales se señalan los valores que se necesitan amparar; una conducta es antijurídica cuando vulneran dichos bienes o valores.

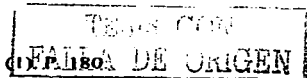
La antijuridicidad se ha definido como la relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico.

### **2.3.2. CLASES DE ANTIJURIDICIDAD**

La antijuridicidad constituye un concepto unitario sin embargo, Franz Von Liszt ha elaborado una doctrina dualista de la antijuridicidad. Distingue dos tipos o clases de antijuridicidad la primera antijuridicidad formal y la segunda antijuridicidad material:

**2.3.2.1. ANTIJURIDICIDAD FORMAL:** Es la violación de una norma jurídica emanada del estado que implica una transgresión a la norma establecida por el Estado. La conducta o el hecho son fundamentalmente antijurídicos, cuando violan una norma penal prohibitiva, haciendo lo que esta prohibido; (el no mataras).

<sup>20</sup> FRANZ VON LISZT. CITADO POR CASTELLANOS. SUPRA



**2.3.2.2. ANTIJURIDICIDAD MATERIAL:** Es la contradicción entre la conducta y la norma siempre que afecte los intereses de la colectividad.

Las corrientes sobre la antijuridicidad material son dos:

La primera que trata de encontrar la esencia de la antiuridicidad material en el campo o zona jurídica, en la lección de un bien jurídico o en el peligro de lesionarlo, y la segunda corriente que busca obtener la esencia de la antijuridicidad material, fuera del área antijurídica, cuando se lesionan intereses vitales de la colectividad.

---

### **2.3.3. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**

Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: la antijuridicidad.<sup>21</sup> Puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición al Derecho y sin embargo no sea antijurídica, ya que debido al aspecto negativo de la antijuridicidad lo constituyen las causas de justificación que son las razones o circunstancias que el legislador considero para anular la antijurídica de la conducta típica realizada al considerarla como lícita. Un hombre priva de la vida otro, su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 201 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, y sin embargo puede darse el caso de que no sea antijurídica si se descubre que se obro en

---

<sup>21</sup> IDEM. SUPRA (1). P. 183

legítima defensa, o por estado de necesidad o por cualquier otra justificante que la ley contemple.

La razón de ser de las causas de justificación, es que debido al doble carácter (formal y material) de la antijuridicidad, solo puede ser eliminada por una doble declaración del legislador. El Estado excluye la antijuridicidad que en condiciones ordinarias subsistiría, cuando no existe interés que se trata de proteger, o cuando concurriendo dos intereses jurídicamente tutelados, no pueden salvarse ambos y el Derecho opta por la conservación del más valioso.

### **2.3.3.1. PRINCIPIOS EN DONDE SE FUNDAN LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION**

*A) AUSENCIA DE INTERES:* El delito no sólo viola intereses individuales, sino que quebranta la armonía colectiva, pero ocasionalmente el interés social, consiste en la protección de un interés privado, el cual puede hacer uso libremente el particular, operando el consentimiento del sujeto pasivo que es primordial del principio de ausencia de interés. Dicho consentimiento debe de ser valido precisa la ley.

*B) EN FUNCION DEL INTERES PREPONDERANTE:* El interés preponderante surge cuando existen dos bienes jurídicamente tutelados y ante la imposibilidad de que ambos subsistan, opta por la salvación del mayor valía, y permite el sacrificio del menor. Esta es la razón por la cual

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

se justifica la legítima defensa, el estado de necesidad, y el cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.

Los casos en que ha interés preponderante son: En la legítima defensa, en el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, obediencia jerárquica e impedimento legítimo.

De acuerdo al Código Penal Sustantivo del Estado de Guanajuato en su artículo 33 nos determina las causas de justificación y son:

- I. Consentimiento del sujeto pasivo.
- II. Legítima defensa.
- III. Estado de Necesidad
- IV. Cumplimiento de un deber.
- V. Ejercicio de un derecho.

### **2.3.3.2. ELEMENTOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA**

Los elementos de la legítima defensa se desprenden de la definición que nos proporciona el Artículo 33 fracción II del Código Penal para el Estado de Guanajuato que a la letra dice. El hecho se justifica, "Cuando se o bien en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, contra agresión ilegítima, actual e inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedirla.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- A) Repeler, rechazar, evitar algo, cludir, no permitir que algo ocurra o sé acerque. Implica que la agresión ejercida, sin haberla provocado se rechace, la repulsa es provocada por un presunto responsable de la conducta lesiva que es protegido por la Legítima Defensa.<sup>22</sup>
- B) Agresión, consiste en atacar o cometer un acto mediante el cual se daña o se intenta dañar a alguien. La agresión debe de tener ciertas características como lo son: que sea actual, que sea violenta, sin derecho y que represente un peligro inminente.
- C) Agresión Real. Que sea algo cierto, no imaginado, que no se trate de una simple suposición o presentimiento.
- D) Agresión actual; Que ocurra en el mismo instante de repelerla quiere decir que la agresión y la repulsa deben de seguir en un mismo espacio temporal o que aquella sea inminente.
- E) Agresión inminente: que sea próxima o cercana; de no ser actual que por lo menos este a punto de ocurrir.
- F) Sin derecho la agresión debe ser injusta, ilegítima, sin derecho para que sea considerada como antijurídica.
- G) En defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, se menciona que la repulsa debe de obedecer de cualquier bien jurídico ya sea propio o ajeno, ya que así lo señala la ley.
- H) Necesidad racional de defensa empleada, significa que la acción realizada, para defender los bienes jurídicos debe ser necesaria proporcional al posible daño que se pretende causar con la agresión.

---

<sup>22</sup> OP. CIT. SUPRA (22). P. 70

- 1) Que no medie provocación, el agredido no debe de haber provocado la agresión ni el tercero, a quien se defiende deberá de haber dado causa a ella.<sup>23</sup>

#### EXCESO DE LA LEGITIMA DEFENSA

Se presenta cuando existe desproporción entre el medio empleado por quien hace valer su actuar defensivo y el utilizado por el agresor, o bien desproporción evidente o notoria del daño inferido por el agresor y el utilizado como producto de la defensa

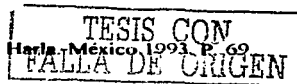
La legitima defensa debe ser solamente la necesaria para repeler la agresión. Cuando hay exceso del sujeto estaríamos en presencia de una conducta antijurídica.

**2.3.3.3. CONSENTIMIENTO:** El hecho se justifica cuando se cometa con el consentimiento del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que puede disponer lícitamente los particulares. El consentimiento del sujeto pasivo es la manifestación primordial del principio de ausencia de interés.<sup>24</sup> Dicho consentimiento debe ser "validado" precisa la ley, pero para ser valido requiere:

- a) Que provenga del titular del bien jurídico tutelado.
- b) Que verse sobre bienes disponibles jurídicamente por su titular.
- c) Que provenga de una persona capaz.
- d) Que la voluntad no este viciada.

<sup>23</sup> OP. CIT. SUPRA (22) P. 70

<sup>24</sup> AMUCATEGUI QUQUENA G. IRMA. DERECHO PENAL. Ed.





Si se reúnen estos elementos, la conducta pierde su calidad antijurídica, dejando de ser delictuosa.

#### **2.3.3.4. LEGITIMA DEFENSA**

Para Cuello Calón la legítima defensa es la necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos tutelados del agresor. Según Franz Von Liszt, se legitima la defensa necesaria para repeler una agresión actual o contraria al derecho, mediante una agresión contra el atacante. La esencia de la legítima defensa la encontramos en que la ley, permite que una persona haga uso de la violencia sobre otra persona, al grado de lesionarla o privarla de la vida, siempre y cuando la primer persona se encuentre en una situación de rechazar una agresión actual e injusta de la segunda persona.

La Legítima Defensa, abriga cualquier bien jurídico, sin embargo la ley no precisa ni excluye ninguna, así estaremos en presencia del principio que a la letra dice " donde la ley no distingue no podemos distinguir", se entiende que todos los bienes jurídicos son susceptibles de protección por la legítima defensa; Aquí hay que recordar que no solo se trata de bienes propios, sino también de ajenos, pues la propia ley así lo contempla.

#### **2.3.3.5. ESTADO DE NECESIDAD**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Para Sebastián Soler, el estado de necesidad "es una situación de peligro para un bien jurídico, que sólo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico".

De la definición que nos proporciona el Artículo 33 fracción III del Código Penal para el Estado de Guanajuato que a la letra dice. El hecho se justifica, "Cuando en una situación de peligro para un bien jurídico, propio o ajeno, se lesionare otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren los siguientes requisitos:"

a) Que el peligro sea actual o inminente

b) Que el titular del bien salvado no haya provocado dolosamente el peligro

c) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial. No operara esta justificante en los delitos derivados del incumplimiento de sus obligaciones cuando; Los responsables tengan el deber legal de afrontar el peligro.

El estado de necesidad consiste en obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, respecto de un peligro real, actual o inminente no ocasionado por el agente, siempre que no exista otro medio perjudicial a su alcance, con lo cual cause algún daño o afecten a bienes jurídicos ajenos. El estado de necesidad constituye una causa de justificación para precisarlo, es indispensable distinguir si los bienes en conflicto son de igual o diferente valor que el amenazado, se trata de una causa de justificación, pero si el bien lesionado es de mayor valor que el salvado, el delito se configura.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

### ELEMENTOS DEL ESTADO DE NECESIDAD

- a) Una situación de peligro real, grave e inminente. Que coloque en riesgo bienes jurídicos.
- b) Que el peligro no haya sido ocasionado dolosamente por el agente. Ni por su grave imprudencia.
- c) Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado, (propio o ajeno)
- d) El bien jurídico que se sacrifique debe ser de menor valor
- e) Que el sacrificio del bien jurídico sea el único medio factible, pues de no ser así, la destrucción del bien no queda amparada en el supuesto del estado de necesidad.

### COMPARACIÓN ENTRE ESTADO DE NECESIDAD Y LEGÍTIMA DEFENSA

ESTADO DE NECESIDAD	LEGÍTIMA DEFENSA
a) Constituye una acción o un ataque	a) constituye una reacción contra el ataque
b) La lesión recae sobre bienes de un inocente	b) la lesión recae sobre bienes de un injusto agresor
c) Hay ausencia de agresión	c) Hay una agresión

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

d) Hay conflicto de intereses legítimos	d) hay lucha entre un interés ilegítimo
---	---

### **2.3.3.6. OTRAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN SON:**

El Artículo 33 fracción IV del Código Penal para el Estado de Guanajuato, que a la letra dice. El hecho se justifica, "Cuando se opere en cumplimiento de un deber legal o en ejercicio legítimo de un derecho".

1) **CUMPLIMIENTO DE UN DEBER:** Son los actos cuya licitud éste enmarcada en la ley, si no hay tal, la conducta no puede justificarse y caeremos en el ámbito del exceso o del cumplimiento del deber putativo, esto es cuando el sujeto por error cree que su conducta esta justificada.<sup>25</sup> El derecho puede ser legítimo, sin estar expresamente contenido en la ley, tal es el caso por ejemplo de los derechos que emanan de un contrato, donde corresponderá al juzgador precisar si el deber o el derecho son legales o legítimos, respectivamente, acudiendo no - solo al ordenamiento penal, sino al total orden jurídico.

2) **EJERCICIO DE UN DERECHO.** Cuando el Estado permite o protege el desarrollo de ciertas actividades que puedan llegar a ocasionar daños, lesiones o bien en algunas ocasiones hasta la muerte, por mencionar tan solo un ejemplo en el vox, tales actos no resultan punibles por no ser considerados como antijurídicos por el Estado, sino por el contrario

licitos, tal es el caso de la practica de algún deporte, o en el ejercicio de la medicina.

3) **IMPEDIMENTO LEGITIMO:** Cuando un sujeto deja de hacer algo que la ley le obliga hacer.

4) **OBEDIENCIA JERARQUICA:** Se tratara dentro de tema de la culpabilidad.

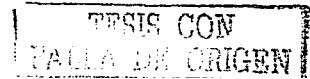
## **2.4. IMPUTABILIDAD**

### **2.4.1. CONCEPTO**

La imputabilidad no es otra cosa mas que la capacidad del sujeto para responder de sus actos ante el Derecho Penal.<sup>25</sup> Comprender los mandatos y prohibiciones de las leyes penales, no significa que el sujeto sepa que su conducta es subsimible en un tipo penal, sino que basta que tenga conciencia de la licitud de su proceder. La capacidad de determinarse de acuerdo con esa comprensión no es otra cosa mas que la facultad o aptitud regirse o autodeterminarse, ya que no basta la pura y simple comprensión, sin que es necesaria la aptitud para auto controlarse, para que e esta manera el sujeto sea imputable, pues si tal facultad de autodeterminacion no existe, aún cuando el sujeto conozca la ilicitud de su conducta, no podrá

<sup>25</sup> CARDONA ARISMENDI. DICCIONARIO COMENTADO DE DERECHO PENAL.

<sup>26</sup> OP. CIT. SUPRA (25). P. 223



cumplirse el fin de la pena, tal es el caso por citar un ejemplo de una convulsión patológica.

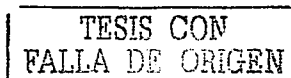
Algunos autores conceptúan a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, posición que Binding citado por el español Luis Jiménez de Asúa y dice que la imputabilidad es la capacidad de ser culpable; los alemanes Max Ernesto Mayer y Graf zu Dolna, los italianos Eugenio Floiran y Guiseppe Battaglini, el mexicano Raúl Carracá y Trujillo, por mencionar algunos; Otro grupo de penalistas proponen a la imputabilidad el papel de presupuesto del delito o bien como *elemento de la culpabilidad* según lo concibe Welsel en la teoría de la acción finalista.

La imputabilidad de acuerdo a la doctrina italiana y a su legislación, se integra de capacidad de querer (posibilidad de actuar en forma voluntaria) y por la capacidad de entender (posibilidad de valorar el actuar)

La imputabilidad de acuerdo a la doctrina alemana y su legislación, la imputabilidad, se integra por la capacidad de comprender el carácter ilícito de la conducta (valorar) y por la capacidad de conducirse de acuerdo a esa comprensión (sea por acción o por omisión).

#### **2.4.2. ELEMETOS DE LA IMPUTABILIDAD**

- 1.- Intelectual
- 2.- Volitivo



**2.4.2.1. INTELLECTUAL:** Que se traduce en el saber, el conocer, el comprender la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo a esa comprensión.

**2.4.2.2. VOLITIVO:** Es la capacidad de autodeterminación, o querer comportarse en función de lo que se conoce.

El maestro Carranca y Trujillo, dice que será imputable todo aquel que posea, el tiempo de acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstractas o indeterminablemente por la ley para poder desarrollarse su conducta socialmente todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para observar su conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana. La imputabilidad es pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental del actor, en el momento de cometer el delito que le capacita para responder penalmente por sus actos.-

### **2.4.3. LA INIMPUTABILIDAD**

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del Derecho Penal, de comprender la ilicitud del hecho y o bien para determinarse conforme a esa comprensión.<sup>27</sup> El artículo 35 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, menciona las causas de inimputabilidad y dice textualmente “ no es inimputable quién en el momento del hecho, y por causa de enfermedad mental que perturba

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

gravemente su conciencia de desarrollo psíquico incompleto o retardado, o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, atenta las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento, no tenga capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo a esa comprensión”.

#### **2.4.3.1. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD**

De lo anterior mencionamos las causas de inimputabilidad que menciona el artículo 35 del Código Penal para el Estado de Guanajuato:

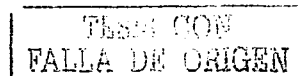
- I. Enfermedad mental que perturbe gravemente la conciencia.
- II. Desarrollo psíquico incompleto o retardado, y.
- III. Grave perturbación de la conciencia sin base patológica.

En nuestra ley se exige no solamente la presencia de la causa, sino la existencia de un efecto específico: la grave perturbación de la conciencia que anule la capacidad de entender y querer del sujeto.<sup>27</sup>

La ley al referirse a la enfermedad mental al decir desarrollo psíquico incompleto, refiriéndose a la sordomudez, la ceguera y cualquier otra circunstancia que por su naturaleza pueda impedir la plena vinculación del sujeto con el mundo que lo rodea y la esfera de normas a que se encuentre sometido. Permite que sea el perito médico, psicólogo o psiquiatra el que determine su existencia, y constatar que la misma, sea de tal magnitud que

<sup>27</sup> IDEM. SUPRA (1). P. 223

<sup>28</sup> IDEM. SUPRA (1). P. 182





“impida comprender la ilicitud del hecho”. Así por ejemplo la esquizofrenia, enfermedad psíquica que provoca que el sujeto se desconecte de la realidad, tal padecimiento provoca trastorno mental que anula la capacidad del autor de comprender la naturaleza de sus actos.

El psíquico retardado se refiere a supuestos de retraso mental como los casos de oligofrenias ( idiocia, imbecilidad, etc..

La grave perturbación de la conciencia sin base patológica se refiere a las emociones, gustos y disgustos del sujeto y no podrá aplicarse ninguna medida, toda vez que el sujeto no requiere curación y no es posible de pena precisamente por ser inimputable.

#### **2.4.3.2. TIPOS DE INIMPUTABILIDAD**

##### **A) INIMPUTABILIDAD DISMINUIDA**

En el artículo 36 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, menciona la inimputabilidad disminuida, esto es, cuando existe una sensible y notoria disminución de la capacidad de entender y querer, pero sin dar lugar a una grave afectación del psiquismo, es decir ya no es el caso de absoluta incapacidad, sino solo de una disminución importante. Conforme a los avances de la ciencia se ha llegado a determinar que las noxas psiquiátricas tienen diferentes grados, por lo que existen sujetos que no pueden ser concebidos validamente ni como imputables ni como inimputables. Para resolver estos casos se dan las siguientes posturas:

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

I.- La corriente que sostiene la convivencia de atenuar una medidas de seguridad curativa, atendiendo los orígenes entre los imputable y lo no imputable.

II.- La corriente que se inclina por aplicar una medida de seguridad curativa, atendiendo a los orígenes patológicos que presenta la imputabilidad disminuida.

III.- La postura que sostiene la idoneidad de los pronunciamientos anteriores, dependiendo de las circunstancias del caso.

#### B) INIMPUTABILIDAD POR RAZON DE LA EDAD

El Artículo 39 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, menciona que no es inimputable quien en el momento del hecho sea menor de 16 años. Se considera que los menores de edad carecen de madurez y por lo tanto, de capacidad de querer y comprender sus actos, de comprender la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo a esa comprensión. Por lo que él menor queda inmerso en un tratamiento tutelar administrativo.

El menor infractor es para el derecho penal un inimputable, sin que deba eximirse de acuerdo a su edad tenga o no la madurez psicológica para considerar que “ pueda comprender la naturaleza antijurídica de su conducta o de obrar de acuerdo a esa comprensión” basta que no haya alcanzado la madurez biológica de los 18 años y se le presupone que no ha alcanzado la suficiente capacidad psicológica.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

#### **2.4.4. ACCIONES LEBERE INCAUSA**

La imputabilidad debe de existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en la situación imputable y en esas condiciones produce el delito.<sup>29</sup> Quien llega a la inimputabilidad en forma voluntaria es plenamente imputable, debiéndose determinar si hubo dolo o culpa o preterintención al cometer el delito, sin presumir el dolo. Por el contrario, si a la causa de inimputabilidad se llega involuntariamente, entonces el sujeto será inimputable y no será posible aplicar sanción alguna.

### **2.5. CULPABILIDAD**

#### **2.2.1. CONCEPTO DE CULPABILIDAD**

La culpabilidad es un elemento constitutivo del delito sin el cual no es posible concebir, su existencia. Una conducta será delictuosa, no-solo cuando sea típica y antijurídica, sino además requerirá que sea culpable.

Jiménez de Asúa define a la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la irreprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

La culpabilidad es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho de la conducta realizada.

---

<sup>29</sup> IBIDEM. SUPRA (1) P. 221



### **2.5.2.DOCRINAS SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPABILIDAD**

Para precisar la naturaleza de la culpabilidad existen dos teorías la primera de ellas es la psicologista y la segunda la normativista.

**A)PSICOLOGISTA:** Proviene del alemán Franz Von Liszt, que se le considera como el fundador del sistema clásico de la dogmática penal alemana. Para Liszt la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con su resultado entendiendo por relación psicológica las formas de la culpabilidad como son: El dolo y la culpa que pueden ser desarrollados por un sujeto imputable. Por lo tanto la culpabilidad clásica se estructura con la imputabilidad considerada como presupuesto de la culpabilidad y dolo y culpa como especies de la culpabilidad. En este sistema basta con que un sujeto imputable actuara con dolo o culpa para que tales circunstancias se le considerara culpable y consecuentemente se le pudiera aplicar una pena.

**B)TEORIA NORMATIVISTA:** Siendo su fundador el alemán Von Frank fundador del sistema neoclásico de la dogmática penal alemana, para Von Frank la culpabilidad es un juicio de valor, un juicio de reproche, un juicio de reprobación se le finca al sujeto que siendo imputable tiene la posibilidad de comprender conforme a lo que la norma le exige, sin embargo no obstante de tener esa posibilidad de comprensión obra de manera diferente a través del dolo y de la culpa de está manera el sujeto imputable no solamente se relaciona psicológicamente con su resultado sino que también se relaciona precisamente con la norma, toda vez que

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

existen normas jurídicas penales que prohíben realizar una conducta y normas jurídico penales que ordenan realizar una conducta, ante tales circunstancias, el sujeto imputable se le exige observar la prohibición o desarrollo de la conducta mandada, de tal manera que al no hacerlo así se relaciona con la norma y consecuentemente se le finca un juicio de reproche. De esta manera Von Frank resuelve el problema existente en el sistema clásico en relación con la culpa inconsciente o sin previsión en el cual no era posible encontrar el nexo psicológico. Con esta teoría normativista de la culpabilidad el maestro alemán Von Frank pone las bases para la creación del sistema neoclásico de la dogmática penal alemana al introducir como elemento de la culpabilidad a la exigibilidad, es decir que al sujeto imputable se le exige o le es exigible comportarse a comportarse conforme a lo que la norma establece.

La culpabilidad en el sistema neoclásico se estructura con la imputabilidad, el dolo y la culpa y ese nuevo elemento que crea el sistema neoclásico como lo es la exigibilidad, todos estos como elementos de la culpabilidad.

### **2.5.3. FORMAS DE CULPABILIDAD**

Las formas de culpabilidad están establecidas en el artículo 12 del Código Penal para el Estado de Guanajuato siendo las siguientes: "*las acciones u omisiones delictivas pueden realizarse en forma dolosa o culposa*"



**2.5.3.1. DOLO:** Obra con dolo quien quiere la realización del hecho legalmente descrito, así como de quien la acepta, previéndola al menos como posible. En el dolo el resultado siempre es querido. Los elementos del dolo son el ético y el Volitivo. El ético consiste en saber que se infringe la norma, esta constituido por la conciencia de que se quebranta la ley. El elemento Volitivo es la voluntad de realizar la conducta catalogada como delito por la ley, es el querer es el resultado.<sup>30</sup>

Doctrinariamente el dolo puede ser directo o indirecto, indeterminado y eventual.

- DOLO DIRECTO: El resultado coincide con el propósito del agente.
- DOLO INDIRECTO: El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos,
- DOLO INDETERMINADO: En este tipo de dolo el sujeto no se propone causar un daño en concreto, sino que su propósito es causar alguno. Existe previsión de los resultados posibles vinculados a la acción y el sujeto admite o consciente la producción de cualquiera de ellos.
- DOLO EVENTUAL: Para que exista el dolo eventual, el resultado no querido debe haberse previsto como consecuencia probable o posible de la conducta, es decir, el resultado que el sujeto ve con indiferencia puede o no darse, por su sola actitud de menosprecio es suficiente para fundamentar e reproche doloso, este tipo de dolo se da en dos casos:
  - a) Que se menosprecie el resultado.

<sup>30</sup> IBIDEM. SUPRA (I) P. 239



b) Que se crea que el resultado no se dará y entonces existirá culpa consciente con previsión.

#### DIFERENCIA ENTRE DOLO INDIRECTO Y DOLO EVENTUAL

**DOLO INDIRECTO** el resultado no es directamente querido por el agente, pero si hubo previsión, representación y voluntad de realizar un acto ilícito, presentándose además otros resultados como consecuencias necesarias, que llevado delante de su actuar, conscientemente los admito o consistió y ello es mas que suficiente para que proceda un reproche doloso.

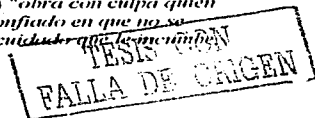
**DOLO EVENTUAL.** Para que exista el dolo eventual, el resultado no querido de haberse previsto como consecuencia probable o posible de la conducta. Es decir el resultado puede o no darse, pero su sola actitud de menosprecio es suficiente para fundamentar el reproche doloso.

En este tipo de situaciones es factible que se den dos casos:

- a) Que se menosprecie el resultado y entonces estaremos en presencia del dolo eventual, o bien,
- b) Que se crea que el resultado no se dará y entonces estaremos en presencia de la culpa consciente con previsión.

**2.5.3.2. LA CULPA:** Obra con culpa<sup>31</sup> quien realiza el hecho legalmente descritos por inobservancia del cuidado que le incumbe de acuerdo con las circunstancias y sus condiciones personales y, en caso de representárselo como posible, se le conduce con la confianza de que no ocurrirá.

<sup>31</sup> CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO. Artículo 14 "obra con culpa quien produce un resultado típico que no previo siendo previsible o que previo confiado en que no se produciría, siempre que dicho resultado sea debido a la inobservancia del cuidado que le incumbe según las condiciones y sus circunstancias personales".



La culpa no es el querer ni el admitir lo antijurídico, sino que es una voluntaria omisión del cuidado indispensable para evitarlo. La ley comprende las dos formas de culpa: la imprudencia y la negligencia. El reproche culpable operará atendiendo a la inobservancia del deber que incumbe al agente de acuerdo con que nadir esta obligado a lo imposible.

#### CLASES DE CULPA:

1. - Culpa consciente, ó con previsión o con representación.
- 2.- Culpa inconsciente, ó sin previsión o sin represión.

La culpa consciente, existe cuando el sujeto prevé como posible el resultado típico, pero no lo quiere y tiene la esperanza de que este no se realizara. La culpa inconsciente. Consiste en la no previsión de un resultado típico previsible, por desatención a un deber de cuidado, ya sea por imprudencia o negligencia.

#### DIRERENCIA ENTRE EL DOLO Y LA CULPA

La diferencia entre dolo y culpa estriba en la voluntad. El querer y realizar una determinada conducta, esperando un resultado deseado por el agente, que se presenta solo en el dolo, ya que en la culpa el resultado nunca es querido.

#### 2.5. LA INCULPABILIDAD

El aspecto negativo del elemento subjetivo del delito es la inculpabilidad. Que es el conjunto de causas que impiden la integración de la culpabilidad.





Jiménez de Asúa, sostiene que la inculpabilidad es la absolución del sujeto en el juicio de reproche, y Castellanos habla de la inculpabilidad como una forma de ausencia de conocimiento y por consecuencia de una falta de voluntad.

En las causas de inculpabilidad tenemos al error y a la coacción.

**A)ERROR:** El error afecta al elemento intelectual, es decir al saber, al conocer al entender. En el sistema clásico y en el neoclásico al igual que en el sistema finalista el error es la falta de apreciación de la realidad. El Artículo 44 del Código Penal para el Estado de Guanajuato dice: "No obra con dolo quien al realizar el hecho legalmente descrito, incurre en el error respecto de algún elemento de tal descripción. El error es un vicio psicológico que consiste en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido. El error es un falso conocimiento de la realidad. Doctrinariamente se toman en cuenta dos clases de dolo. El error de hecho que a su vez puede ser esencial o accidental y el error de derecho.

**1)ERROR DE HECHO ESENCIAL:** Produce inculpabilidad en el sujeto cuando es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito de carácter esencial sobre alguna circunstancia agravante de penalidad. El error de hecho esencial invencible es el único que genera inculpabilidad porque, nulifica el dolo y la culpa, el error de hecho esencial vencible es en el que el sujeto, pudo y debió prever el error. Excluye el dolo, pero no la culpa, careciendo por ello la naturaleza inculpable, salvo que la estructura del tipo impida esa forma de culpabilidad. El error de hecho accidental no es causa de inculpabilidad por recaer sobre simples

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

circunstancias objetivas, comprendiendo los llamados casos de aberración, los cuales doctrinariamente son error de él golpe y error en la persona. Existen cuando ocurre una desviación causal en el golpe dañando así a otra persona distinta a la que originariamente quería lesionar, por falta de pericia o puntería. No se origina en el acto sino que recae sobre la persona debida a la errónea representación, es el error sobre el sujeto pasivo del delito, se lesiona a otra persona distinta a la que originariamente se quería lesionar, por confundirla con otra.

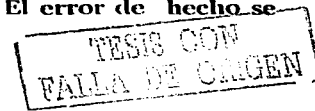
### **EL ERROR**

#### **EL ERROR Y LA IGNORANCIA**

El error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido. El error es un falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto: se conoce pero se conoce equivocadamente.

Tanto el error como la ignorancia pueden constituir causas de inculpabilidad, siempre y cuando produzcan en el autor un desconocimiento o un conocimiento equivocado sobre la antijuridicidad de su conducta, el obrar en tales condiciones revela la falta de malicia. Mientras en el error se tiene una falsa apreciación de la realidad, en la ignorancia hay ausencia de conocimiento; en el error se conoce, pero se conoce mal; la ignorancia es una laguna de nuestro entendimiento, porque nada se conoce, ni errónea ni certeramente.

Tradicionalmente la doctrina ha estimado como especies o clases de error las siguientes. Error de hecho y error de derecho. El error de hecho se



clasifica en esencial y accidental; el accidental abarca: El *arberratio ictus*, *aberratio in persone* y *aberratio delicti*.

El error de hecho. Se ha conceptuado como aquella equivocada representación entre lo que es y lo que se piensa que incide sobre las circunstancias fácticas de la figura o la justificante, el error de derecho se define como aquel que incide sobre elementos valorativos o concientes en discrepancias axiológicas entre el sujeto y el legislador. Por lo que no produce efectos de eximente de responsabilidad o de culpabilidad. Principio general de derecho: "LA IGNORANCIA DE LA LEY PENAL A NADIE EXIME DE SU RESPONSABILIDAD"

La doctrina nos enseña que el error de hecho se subdivide en esencial e inesencial. El error esencial puede ser a su vez vencible e invencible. El error esencial es aquel que recae sobre los elementos constitutivos de delito, es decir, sobre los elementos o componentes típicos de la figura; Si no versa sobre ellos, entonces el error es inesencial. El error esencial vencible es aquel el cual el sujeto puede sustraerse con diligencia o cuidado, esto es, que puede reprochársele a título de culpa y por ende el daño pudo ser evitado.

El error es invencible cuando no puede hacerse ningún reproche culposo por no existir infracción a un deber de cuidado.

Además el error puede ser decisivo o no decisivo en tanto cuanto produzca o no convicción en el sujeto sobre su falso conocimiento.

El error inesencial es aquel que no incide sobre elementos del tipo o de la justificante o cuando se presenta una desviación causal.



Las clases de errores inexcusables, manejados por la doctrina son:

El error en el objeto. Cuando existe equivocación en el objeto jurídico o material del delito, en ocasiones el objeto separarse de un individuo, como en el homicidio, las lesiones o la privación de la libertad, en tales casos se le denominan error en la persona.

El error en el golpe (aberratio ictus) surge cuando existe una desviación causal en el golpe, como la casación de un daño equivalente al realmente requerido por el agente.

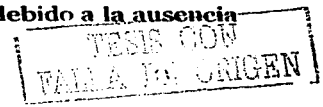
El error vencible, es cuando se excluye el dolo, pero queda subsistente la culpa, siempre que el hecho admita la culpabilidad en su comisión, toda vez que si no es así, no será aplicable ninguna sanción.

No obra culpablemente quien incide en error esencial, invencible y decisivo.

El error excluye el dolo pero deja subsistente la culpa, cuando es esencial pero vencible o evitable, siempre que el hecho admita su realización culpable.

El error es ineficaz como causa de inculpabilidad cuando es inexcusable, vencible o no decisivo.

**B) COACCION:** La coacción es una causa determinante de la inculpabilidad por inducir en la fase volitiva que integra la culpabilidad. La característica de la coacción radica en que es un constreñimiento de la voluntad no debe verse anulada porque si esto ocurre estaríamos frente a un caso de Vis Absoluta, que excluirá la incriminación debido a la ausencia



de conducta, se debe tratar de un constreñimiento para estar en presencia de una causa de inculpabilidad. El Artículo 45 del Código Penal para el Estado de Guanajuato dice: "No es culpable quien obrare bajo coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigírsele una conducta diversa".

## **2.6.PUNIBILIDAD**

### **2.6.1. CONCEPTO**

Una vez que se han acreditado todos los elementos del delito se considera que la conducta típica, antijurídica, imputable y culpable es punible. Encontraremos que en el elemento de la punibilidad existe controversia doctrinal ya que algunos autores la consideran como un elemento esencial del delito, sin embargo hay quien dice que la punibilidad es solo una consecuencia del mismo delito, lo cierto es, que se requiere que a través de la punibilidad se establezca la pena que se merece el sujeto que ha cometido un delito.

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando un sujeto se hace acreedor a una pena; tal merecimiento acarrea la aplicación legal de una sanción. Es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

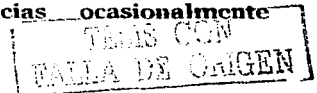
### **2.6.2. LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO**

Aún se discute si la punibilidad posé o no el rango de elemento esencial del delito. Por su parte tenemos autores que señalan la punibilidad como elemento esencial del delito, tal es el caso del maestro Porte Petit que menciona que " indudablemente la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo. Citando él artículo Séptimo de Código Penal para el Distrito Federal que define al delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales. Y menciona que tampoco se puede negar la penalidad en el rango de carácter del delito como base en la pretendida naturaleza de las excusas absolutorias, imposibilitando de esta manera la aplicación de una pena".

Como opiniones en contrarió, pude citarse entre otras, las del maestro Raúl Carranca y Trujillo e Ignacio Villalobos. El primero al hablar de las excusas absolutorias afirma que tales causas dejan subsistir el carácter delictivo del acto y excluyen sólo la pena. Para el segundo, la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que esta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo como consecuencia de la comisión del delito. Por lo que concluye que un acto es punible por ser delito; pero no es delito por ser punible.

### **2.6.3. CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD**

Para la aplicación de la pena en ocasiones se requiere de ciertas condiciones que se le conocen como condiciones objetivas de la punibilidad, que son todas aquellas exigencias ocasionalmente



establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. Por citar tan sólo un ejemplo tal es el caso del delito de robo entre cónyuges que no es punible mencionado delito, pero que más sin embargo ocasionalmente el legislador pone condiciones para poder castigar esa conducta al establecer que el robo que cometió un cónyuge en contra del otro lo haya cometido un tercero o bien que se presente la querrela.

#### **2.6.4. PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**

La pena no es mas que la sanción resultante e inevitable del incumplimiento de la ley y al buscar conservar el orden de la sociedad. La finalidad que tiene la pena es un castigo ejemplar para que de esta manera se pueda evitar la comisión de hechos ilícitos por parte de los individuos, por lo tanto podemos definir a la pena como la sanción que impone el estado a aquel sujeto que comete algún o algunos delitos, con la finalidad de conservar el orden jurídico social.

Las penas y las medidas de seguridad están contempladas en nuestro Código Penal en su artículo 46 y son:

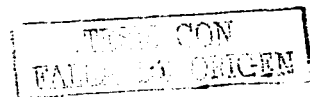
*I.- Prisión*

*II.- Relegación*

*III.- Confinamiento*

*IV.- Sanción pecuniaria*

*V.- Decomiso de los instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas o nocivas*



*VI.- Suspensión, privación e inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio o desempeño*

*VII.- Publicación especial de sentencia*

*VIII.- Suspensión, extinción e intervención de las personas jurídicas colectivas*

*IX.- Amonestación; y*

*X.- Medidas de seguridad curativas y las demás que señalan las leyes.*

#### **2.6.5. AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.**

La ausencia de punibilidad existe cuando estamos ante la presencia de las excusas absolutorias, siendo estas el aspecto negativo de la punibilidad.

Las excusas absolutorias son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impide la aplicación de la pena. Muñoz Conde nos dice son causas vinculadas a la persona del autor y que por lo tanto, solo le afecta a él y no a los demás participantes en el delito cuando estos existieren. Las excusas absolutorias se encuentran estipuladas e inmersas en el Código penal.

La penalidad también puede ser excluida en algunos casos en los que el legislador ha considerado conveniente no imponer una pena, a pesar de darse una conducta típica, antijurídica, imputable, culpable, pero no punible. Se trata de causas normalmente vinculadas a la persona del autor que, por lo tanto, solo le afecta a él y no a los demás participantes en el delito, tal es el caso en aquellos delitos contra la propiedad que por razón



del parentesco con el sujeto pasivo del delito se declara exenta la responsabilidad penal. También debemos de tomar en cuenta el desistimiento voluntario en la tentativa, que cuando se evita la consumación del delito excluye la pena ya fundada en la tentativa misma; y finalmente las inmunidades del jefe del Estado y parlamentarios.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## **CAPITULO TERCERO**

### **DERECHO PROCESAL PENAL**

#### **3.1.PROCEDIMIENTO EN GENERAL**

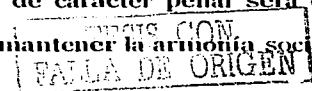
Aún cuando doctrinariamente encontraremos diversos conceptos del procedimiento el maestro Gutiérrez Negrete menciona acertadamente que el procedimiento tiene tres acepciones:

**PRIMERA:** se tiene por procedimiento un conjunto de normas jurídicas que regulan al proceso, entendiéndose por proceso el conjunto de actos ordenados o concatenados entre sí que tienen por finalidad la aplicación de la norma general al caso en concreto para resolver las controversias a través de una sentencia.

**SEGUNDA:** define al procedimiento como un conjunto de actividades reglamentadas que se aplican cuando no existe controversia pero que no tenemos que presentar ante la autoridad para acreditar un hecho o un derecho.

**TERCERA:** Relacionado con el procedimiento penal ya que hay intervención de dos autoridades pertenecientes a dos poderes diferentes el primero es judicial y el otro es administrativo. Y para efectos de nuestro estudio es el que tomaremos en consideración.

El encargado de aplicar las normas jurídicas de carácter penal será el Estado por medio de sus representantes, para



estableciendo en primer lugar, de manera abstracta, definidora o enunciativa, que actos son delitos y cuales son las sanciones correspondientes y, en segundo lugar al darse la existencia de un delito anexa la sanción correspondiente, al "ser" de un delito liga él "deber ser" de la sanción.

### **3.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO PENAL**

La doctrina nos señala principalmente dos teorías en lo referente a la teoría jurídica del proceso las primeras denominadas teorías privatistas que a su vez se dividen en teorías del contrato y las teorías del cuasi - contrato y las segundas denominadas teorías publicistas, donde encontraremos también las teorías de la relación jurídica procesal y la teoría de la situación jurídica procesal.

**3.2.1. TEORIAS PRIVATISTAS.-** Afirman que el proceso es una institución del derecho privado. Dentro de esta teoría se habla de las *TEORIA DEL CONTRATO.-* esta corriente nos indica que en el proceso surge una contravención entre el actor y el demandado, algo que ciertamente es discutible ya que en nuestro sistema jurídico penal no existe un consentimiento de las partes puesto que por lo general el indiciado no comparece de manera voluntaria, sino por medio de la autoridad competente. *TEORIA DEL CUASI-CONTRATO.* Esta teoría afirma que es una manifestación unilateral de la voluntad a traves de la cual se producen obligaciones

TEORIAS CON  
FALLA DE ORIGEN

**3.2.2. TEORIAS PUBLICISTAS.-** Afirman que el proceso es una institución que pertenece al derecho público. Y dentro de esta teoría encontramos la **TEORIA DE LA RELACION JURÍDICA PROCESAL.-** El procesalista alemán Von Bulow, publica en el año de 1907 su obra denominada "Teoría del Proceso" donde habla de la naturaleza jurídica del proceso que consiste en un conjunto de derechos y obligaciones así el proceso genera derecho y obligaciones procesales entre los tres sujetos del proceso que son el juez, actor y demandado a manera de un triángulo que es la relación jurídica procesal, siendo una relación tridimensional, es autónoma, existe una vez que se establece inmersa en el proceso por autonomía, es dinámica ya que se desarrolla en el tiempo y en el espacio del proceso. También se encuentra dentro de esta corriente la **TEORIA DE LA SITUACIÓN JURÍDICA.-** El autor de esta teoría es Juan Golsmit y afirma que el proceso es como una guerra a través de la cual se llega a tener derechos que anteriormente no son tenían en consecuencia el proceso es una guerra en donde los derechos se ponen en la punta de la espada. Por lo que esta teoría afirma que las partes generan cargas procesales así pues a traves del proceso se adquieren derechos que solamente se pueden ejercer dentro de dicho proceso.

En nuestro sistema jurídico penal es aceptada la teoría de la relación jurídica procesal. Ya que en el proceso penal se reconoce que os sujetos tienen nexos regidos por la ley.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

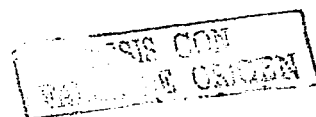
### **3.3.DIVERSOS CONCEPTOS DEL DERECHO PROCESAL PENAL**

Los procesalistas contemporáneos, han elaborado un número considerable de definiciones de las que pueden desprenderse algunos aspectos importantes para la esencia y fines del proceso penal, entre algunos otros encontraremos por citar tan solo a algunos de ellos a; Eugenio Florián, indica"; el Derecho Procesal Penal es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan".

Para el autor Guillermo Colín Sánchez menciona que el "Procedimiento Penales un conjunto de normas internas y públicas, que regulan y determinan los actos, las formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del derecho penal sustantivo." En base a esta definición clasifica al derecho de procedimientos penales, en objetivo y subjetivo.

Desde el punto de vista objetivo, es: el conjunto de normas jurídicas que, tomando como presupuesto la ejecución del ilícito penal, regulan los actos y las formas a que deben sujetarse los órganos competentes, para así en su momento, definir la pretensión punitiva estatal, y en su caso hacer factible la aplicación de la pena u otra consecuencia del ilícito penal.

Desde el punto de vista subjetivo, es la facultad que reside en el Poder del Estado, para regular y determinar los actos formas, que hagan factible la aplicación de las penas.



Manuel Rivera Silva, define al Procedimiento Penal como el conjunto de actividades debidamente reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos para aplicar la sanción correspondiente, y en virtud de los cuales los órganos jurisdiccionales, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea".

De la definición anterior se desprenden los siguientes elementos:

- a) un conjunto de actividades
- b) un conjunto de preceptos, y
- c) una finalidad.

Al mencionar un conjunto de actividades son todas aquellas acciones realizadas por los particulares, que intervienen para que se determine la aplicación de la ley penal en un caso en particular. El conjunto de preceptos se integran con las reglas que dicta el Estado, para regular las actividades anteriores y en su totalidad integran lo que podemos llamar el Derecho de procedimientos penales. Por ultimo la finalidad buscada por parte del Estado es encargarse de reglamentar las actividades anteriormente mencionadas, a efecto de lograr la aplicación de la ley al caso concreto.

### **3.4.SUJETOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL**

#### **3.4.1.EL JUEZ**

El juez es el representante del Estado y en ejercicio de su competencia se le asigna la aplicación de la ley. La función judicial, la delega el Estado al Juez, este es el suborgano de que se vale para llevarlo a cabo; es un sujeto de primordial importancia en la relación procesal, encargado de ejercer la función soberana de aplicar el derecho en un determinado Proceso Penal.

De lo anteriormente mencionado y para lograr un mejor entendimiento es importante determinar que se debe entender por jurisdicción. Atendiendo a la etimología de la palabra jurisdicción proviene de *jurisdictio*, significa: declarar el derecho. La definición de jurisdicción es el poder que tiene el Estado que lo ejerce ordenadamente a través del poder judicial a efecto de que aplique la norma general al caso en concreto para resolver las controversias que se susciten en la colectividad a través de una sentencia.

#### 3.4.2. MINISTERIO PUBLICO

El Ministerio Publico, es una función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delinquentes y en los demás previstos en aquellas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos. Sobre la base de la naturaleza jurídica del Ministerio Publico dentro del campo doctrinario se le a considerado: Primero como representante de la sociedad en el ejercicio de las acciones penales, segundo como órgano administrativo

IPSIS CON  
FALLA DE ORIGEN

que actúa con el carácter de "parte" en tercer lugar considerado como órgano judicial y por último como colaborador de la función jurisdiccional. Aún cuando doctrinariamente existe la controversia en cuanto a la naturaleza jurídica del Ministerio Público y para ello será necesario llevar a cabo un estudio que en este momento no es de mi competencia lo que sí está claramente definido es lo establecido en el artículo 21 constitucional señalando la atribución específica de investigación y persecución de los delitos además señalándole el propio ordenamiento sus facultades establecidas en los artículos 21,73,102,103 y 124y, además, indica en quien o en quienes debe recaer.

#### 3.4.3.SUJETO ACTIVO DEL DELITO

Al realizar una conducta o hecho que constituye un delito, interviene un sujeto físico, quien mediante un hacer o un no hacer da lugar a la relación jurídica material del Derecho Penal, y en efecto a la relación Jurídica Procesal.

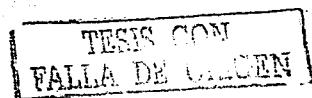
Sujeto activo: Es el delincuente, es la persona que realiza o lleva a cabo la conducta señalada por la ley como delictuosa.

#### 3.4.4.SUJETO PASIVO DEL DELITO

Es el sujeto sobre el cual recae la conducta del sujeto activo.

#### 3.4.5.SUJETOS AUXILIARES

Encontraremos dentro de estos sujetos por citar tan solo algunos a todo el personal policíaco que coadyuva con el Ministerio Público, los secretarios, los oficiales, los directores, los peritos, el personal de los centros penitenciarios.





### **3.5. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO**

#### **3.5.1. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL SEGÚN LA DOCTRINA**

Doctrinariamente encontraremos que el procedimiento penal tiene tres periodos:

- I. El periodo de preparación de la acción procesal, que comprende la Averiguación Previa, y la Determinación del Agente del Ministerio Público.
- II. El periodo de Preparación del proceso. Que consta de la Consignación del presunto delincuente ante la Autoridad Judicial, hasta la declaración preparatoria del indiciado.
- III. El periodo de proceso donde se lleva a cabo la Instrucción y las Conclusiones por parte del Ministerio Público.

#### **3.5.2. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO SEGÚN LA LEY**

Las bases legales para el Procedimiento Penal están establecidas en el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato. Estableciendo cuatro periodos y son:

- I. El de averiguación previa a la consignación a los Tribunales, que comprende las diligencias legalmente necesarias para el Ministerio Público puede resolver si ejecuta la acción penal.*
- II. El de instrucción, que comprende las diligencias practicadas por los Tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delito, las*



*circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados;*

*III. El de juicio, durante el cual el Ministerio Publico precisa su acusación y el acusado su defensa, ante los Tribunales, y estos valoran las pruebas y pronuncian sentencias definitivas; y*

*IV. El de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los Tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas.*

### **3.6. PERIODO DE PREPARACIÓN DE LA ACCION PENAL**

El proceso penal sólo podrá existir si existe algún hecho o acto que lo provoque originando la acción penal, que surge al nacer el delito; Y su ejercicio esta encomendado al Estado por medio del Procurador de Justicia y los Agentes del Ministerio Publico que tienen por objeto definir la pretensión punitiva, ya sea absolviendo al sujeto o bien declararlo culpable y para ello dichas autoridades deberán llevar a cabo todos aquellos procedimientos para perseguir y comprobar la conducta considerada como delito, en este periodo la autoridad iniciara la averiguación previa para la persecución del hecho posiblemente delictuoso y esta etapa finalizara con la consignación por parte del Agente del Ministerio Publico al probable autor de la conducta típica.

#### **3.6.1.LA FUNCION PERSECUTORIA**

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA  
DE LA FISCALIA DE CALLEN

La comprobación de los delitos es a través de la función persecutoria la misma que se lleva a cabo a través de una investigación necesaria para la identificación de las conductas típicas. Esta función persecutoria corresponde al Agente Del Ministerio Publico con la ayuda de la policía ministerial.

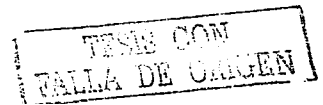
Tomando en cuenta nuestras bases constitucionales él artículo 21 establece *“La persecución de los delitos incumbe al ministerio Publico y a la policía, el cual estará abajo la autoridad y mando inmediato de aquel”*.

A través de la función persecutoria es que se lleva acabo todas las actividades necesarias, para la persecución de los delitos, buscando reunir los elementos necesarios para hacer posible que se apliquen las sanciones correspondientes a los autores de cualquier delito.

### **3.6.1.1.ACTIVIDADES DE LA FUNCION PERSECUTORIA**

El autor Manuel Rivera Silva menciona que para llevar a cabo la función persecutoria se desarrollan dos clases de actividades: la primera una actividad investigadora y la segunda él ejerció de la acción penal.

Dentro de la actividad investigadora se lleva a cabo la averiguación de los hechos, es decir la búsqueda de las pruebas a través de las cuales se pretende comprobar la responsabilidad de quien desarrollo la conducta típica. Una vez que se ha comprobado el cuerpo de delito y la probable responsabilidad es cuando el agente del Ministerio Publico ejercita la acción penal. El ejercicio de la acción penal comprende buscar que la autoridad jurisdiccional inicie el proceso necesario par ale juzgar y sancionar los hechos considerados como delitos.

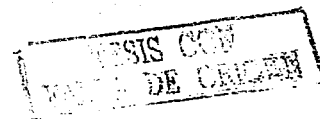


### **3.6.2.EL CUERPO DEL DELITO**

Dentro de la función persecutoria se buscan todos los medios necesarios para integrar y comprender el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el concepto de cuerpo del delito alude para determinar todos aquellos elementos necesarios para comprobar una conducta típica merecedora de una pena. En la concepción de este concepto existe una gran controversia ya que no se ha llegado a una definición precisa, para Colin Sánchez el cuerpo de delito esta integrado por elementos objetivos y elementos subjetivos este autor relaciona el cuerpo del delito con el tipo delictivo diciendo que para que exista el cuerpo del delito determinado, deberá contarse con el tipo delictivo determinado. El tipo delictivo es una conducta considerada por el legislador como antijurídica, y el cuerpo del delito es la relación del delito.

Para la integración y la comprobación del delito se precisa aclarar que estas son dos actividades diferentes, mientras que para la integración del cuerpo del delito, el Agente del Ministerio Público desarrolla la averiguación previa, constituyendo los elementos necesarios para que de esta manera se logre probar el cuerpo del delito; en cambio en la comprobación se desarrolla una actividad racional en donde se tienen los elementos necesarios para inferir si existió o no delito, que no es otra cosa que adecuar la conducta que establece la norma penal dentro de la ley.

### **3.6.3.PROBABLE RESPONSABILIDAD**

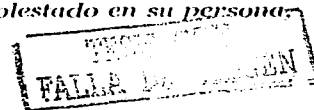


Para que el agente del Ministerio Público pueda constituir la averiguación previa no solamente se requiere tener conocimiento del delito por medio de la denuncia o la querrela, parte de su actividad investigadora requerirá comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Se habla de que un individuo es responsable de un delito cuando se encontraron todos los elementos necesarios para estimar que alguien es un sujeto activo del delito y que por lo tanto a llevado a cabo el desarrollo y ejecución de una conducta considerada como delito, de no poder imputársele dicha responsabilidad aún cuando exista el cuerpo del delito no podrá ejercitarse acción penal por parte de la autoridad competente para hacerlo.

#### **3.6.4. AVERIGUACIÓN PREVIA**

Como ya se menciona la iniciación de la preparación de el ejercicio de la acción penal se abre con la averiguación previa según el autor Colin Sánchez dice que la averiguación previa es una etapa procedimental, en la que el Estado por conducto del Procurador y los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía judicial practica todas las diligencias necesarias que le permite estar en aptitud de ejercitar en su caso, la acción penal, para cuyos fines deben estar acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

La averiguación previa esta regulada por el artículo 16 constitucional en el cual se establecen las facultades de las autoridades en materia de iniciación de cualquier procedimiento en persecución de un delito a la letra este precepto legal establece "*Nadie podrá ser molestado en su persona,*



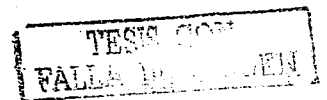
*familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".*

*No podrá librarse orden de aprehensión son por autoridad judicial competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.*

*No podrá librarse orden de aprensión sino o por autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado por lo menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito que hagan probable la responsabilidad del indiciado. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.*

*En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público,*

*Solo en los casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraer de la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar y circunstancias, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.*



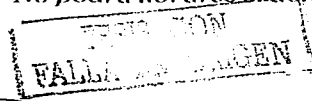
*En los casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de la ley.*

*Ningún indiciado podrá ser detenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsela a disposición de la la autoridad judicial. En este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.*

*En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir y será escrita, se expresa el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que unidamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.*

### **3.6.4.1. LA DENUNCIA**

La palabra denuncia o el verbo denunciar, desde el punto de vista gramatical, significa aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente verbalmente o por escrito, lo que se sabe al respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos. Por lo que la denuncia es un requisito de procedibilidad y su base constitucional la tenemos en el artículo 16 de nuestra Carta Magna al mencionar "No podrá librarse orden



*de aprehension sino por autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado por lo menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito que hagan probable la responsabilidad del indiciado”.*

La denuncia de cualquier delito es una obligación que impone la ley a cualquier persona que tenga conocimiento del hecho típico así como el Agente del Ministerio Público tiene la obligación de perseguir e investigar cualquier conducta típica denunciada por cualquier persona.

Los medios de presentar una denuncia es de forma verbal, escrita o bien también puede hacerse por vía telefónica.

En nuestro código de procedimientos penales, en su artículo 105 en sus fracciones I y II establece.

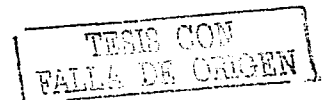
*“El ministerio Público esta obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia, excepto en los siguientes”:*

*I. Cuando se trate de delitos en los que solamente puedan proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado y*

*II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado.*

*Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda querrela es igual que la denuncia es da legalmente practicarla”.*

#### **3.6.4.2.LA QUERELLA**





La querrela la igual que la denuncia es considerada como un requisito de procedibilidad; Siendo una figura propia del ámbito penal y que solamente lo puede emplear la persona en la cual recae dicho derecho. Para Colín Sánchez la querrela es el derecho facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito, pasara hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del Agente del Ministerio Publico y con ello dar su anuencia para que se investigue la conducta o hecho que fueren los requisitos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato en su artículo 106 establece “ *es necesaria la querrela del ofendido solamente los casos en que aso lo determine el Código Penal u otra ley*”.

Cuando por algún motivo el delito recaiga sobre un menor de edad, este podrá presentar la querrela correspondiente o bien podrá ser presentada por otra persona, para lo cual deberá contar con el consentimiento del menor, la querrela podrá presentarse por representante con un poder general que deberá contener una cláusula especial en donde se le faculte para querrellarse o bien por un poder especial.

### **3.7. DETERMINACION**

La determinación es la resolución a través de la cual el ministerio publico, expresa los razonamientos lógico jurídicos en los cuales a concluido, de acuerdo a las investigaciones que a realizado y que por lo tanto considera que están acreditados tanto el cuerpo del delito campo la probable responsabilidad del indiciado. Por lo tanto el Agente del Ministerio Publico

procederá a ejercitar acción penal o bien a poner en reserva de ley la averiguación previa que corresponda esto es de acuerdo a la determinación que la autoridad realiza conforme a sus investigaciones.

### **3.8. ETAPA DE PREPARACIÓN DEL PROCESO**

#### **3.8.1. LA ACCION PENAL.**

La acción, siendo una garantía constitucional, establece el derecho de petición como garantía individual, siendo el derecho publico subjetivo que tienen los particulares para dirigirse a cualquier nivel de autoridad, tiene su fundamento jurídico en el artículo 8 de nuestra carta Magna estableciendo *"los funcionarios y empleados públicos respetaran el ejercicio del derecho de petición siempre que esta se formule por escrito de manera pacífica y respetuosa: pero en materia apolítica solo podrán hacer uso de este derecho los ciudadanos de la república."*

*A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve termino al penitenciario".*

Encontramos que la acción opera tanto en el ámbito civil como en el ámbito penal, por lo que es conveniente establecer las diferencias entre ambas, en la acción civil es iniciada por una persona física o moral, en donde podrá operar el desistimiento de la acción ya que esta a disposición de los propios individuos que ejercen dicha acción, ya que en ocasiones solo se solicita aclarar un hecho. En el ámbito penal la acción esta a

disposición de una autoridad administrativa que es el Agente del Ministerio Público y por consecuencia un particular no podrá ejercerla.

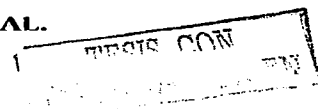
La acción penal es pública y su ejercicio esta delegada al Estado a través del procurador de justicia o de los agentes del Ministerio Público, quienes llevan al conocimiento del juez las conductas consideradas como típicas para que este a su vez aplique la ley en los casos concretos.

Vale la pena recordar que el ejercicio de la acción penal esta regida por el principio de legalidad por lo que la autoridad solo podrá hacer lo que la ley le permite. En relación con el ejercicio de dicha acción la autoridad deberá acatar lo que nuestro Código de Procedimientos Penales del estado en su artículo 127 establece:

*El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público:*

- I. Proveer la incoación del procedimiento Judicial.*
- II. Solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes,*
- III. Impedir el aseguramiento precautorio de bienes o para los efectos de la reparación del daño.*
- IV. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y la responsabilidad de los inculpados.*
- V. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas, y*
- VI. En general hacer a todas las promociones que sean conductas a la tramitación regular los procesos”.*

### **3.8.1.1. CARACTERISRICAS DE LA ACCION PENAL.**



Las características de la acción penal en primer lugar y como ya se menciono anteriormente es de carácter publico ya que se le confiere al estado el ejercicio dela misma, también será obligatoria ya que cuando se ha acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad la autoridad esta en obligaciones ejercitarla, se dice que la acción penal es indivisible por lo que sus efectos son para todos aquellos que tuvieron participación en cualquier momento de llevar a cabo el delito la acción penal es irrevocable que cuando se haya ejercido esta inicia un proceso que concluye con la sentencia, pero AIN embargo existe el sobrescimito en donde no se concluye el proceso.

### 3.8.1.2.DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL

El no - ejercicio de la acción penal es un acto unilateral, en el que el agente investigador del Ministerio Publico, en su carácter de representante del Estado, determina que por no estar satisfechos los requisitos del articulo 16 constitucional, no da lugar al ejercicio de la acción penal.

Cabe mencionar que la misma constitución en su articulo 21 cuarto párrafo establece " *las resoluciones del Ministerio Publico sobre el no ejerció y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley*". *las resoluciones*

En el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, se indica que el Agente del Ministerio Publico, no ejercitara acción penal en los siguientes casos:

**ARTICULO 128.-***El Ministerio Publico no ejercitara la acción penal;*

- I. Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos de delito;
- II. Cuando, aun pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia d los hechos; y
- III. Cuando este extinguida legalmente.

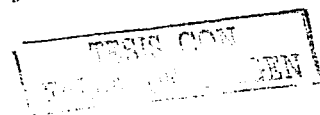
Es necesario mencionar que el Ministerio Público podrá desistirse de la acción penal en los casos que señala nuestro Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato en su artículo 129:

*El Ministerio Público solo puede Desistirse*

- I. Cuando apareciere plenamente comprobado en autos que sé esta en alguno de los casos mencionados en el artículo anterior; y
- II. Cuando durante el procedimiento judicial aparezcan plenamente comprobado en autos que el inculpado no ha tenido participación en el delito que se le persigue, o que existe en su favor alguna circunstancia eximente de responsabilidad, pero solamente por lo que se refiere a quienes se encuentran en estas circunstancias.

### **3.8.2. CONSIGNACION**

En el Procedimiento Penal la consignación es el medio a través del cual el Ministerio Público pone en conocimiento de los hechos o circunstancias en que se llevo a cabo una conducta delictuosa a una autoridad judicial, para Colín Sánchez la consignación es el acto procesal, a través del cual, el Estado por conducto del Agente del Ministerio Público ejercita la acción penal.

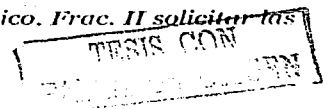


Él artículo 125 del Código de Procedimientos Penales para Guanajuato vigente estipula *“tan luego como aparezca de la averiguación previa que se han llenado los requisitos que exige el artículo 16 de la constitución general de la República para que se pueda procederse a la detención de una persona se ejercitara la acción penal señalando los hechos delictuosos que la motiven”*.

En el momento de ejercitar la acción penal, el Ministerio Público, que habiendo fungido como autoridad dentro de la averiguación previa se convierte en parte acusadora al momento de hacer la consignación, perdiendo su calidad de autoridad y convirtiéndose en parte acusadora dentro del procedimiento.

### **3.8.2.1. CONSIGNACION SIN DERTENIDO**

La consignación del agente del Ministerio Público se puede dar con o sin detenido, cuyos actos procesales difieren en uno y en otro supuesto, cuando no existe detenido, es decir que el indiciado no se encuentra en prisión preventiva, el agente del Ministerio público solicita al juez la orden de aprehensión en contra del sujeto a quién se le comprobó el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuando se tratan de delitos que ameriten pena corporal, para dicha orden de aprehensión deberán satisfacer los requisitos establecidos dentro del artículo 16 constitucional, o podrán solicitar una orden de comparecencia cuando el delito no merezca pena corporal esto en base a la legislación del Estado de Guanajuato en su artículo 127 fracción II en donde se establece *“en ejerció de la acción penal, corresponde al ministerio Público. Frac. II solicitar las*



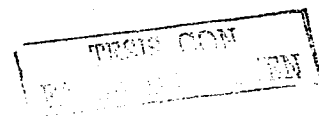
*ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehencion, que sean procedentes*

### **3.8.2.2. CONSIGNACIÓN CON DETENIDO**

Quando existe detenido este deberá ponerse a disposición de la autoridad jurisdiccional competente, y de acuerdo con el artículo 19 Constitucional en donde se contempla: " *Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder de setenta y dos horas, a partir de que el indicado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresaran, el delito que se le impute al acusado, el lugar, el tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado* ".

Es responsabilidad del Ministerio Público el dejar una constancia de que el detenido quedo a disposición de una autoridad judicial y entregar todo aquello en donde consta la información reunida en al averiguación previa donde se acredita el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, además de lo antes mencionado se señalara las consideraciones a tomarse en cuenta para la determinación del monto de la garantía para los efectos de la reparación del daño.

### **3.8.3. Auto de radicación**

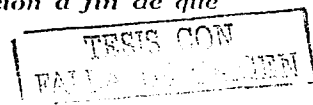


Una vez que el agente del ministerio Público ejercita acción penal, se vincula a una autoridad jurisdiccional, es decir un juez competente, quien iniciara diversas actividades para poder aplicar la ley al caso concreto, la autoridad cuando se ha presentado la consignación, dicta un auto conocido como auto de radicación o cabeza del proceso, la autoridad tendrá como primer acto procesal el verificar que la detención se haya realizado conforme a derecho con este auto se pretende sujetar a las partes a una jurisdicción determinada.

Manuel Rivera Silva nos menciona que la ley no señala formalidades para el auto de radicación pero que sin embargo en la practica contiene el nombre del juez, el lugar, la fecha y hora, la radicación del asunto así como el señalamiento de la intervención del Ministerio Público, la orden de tomar declaración preparatoria al detenido conforme a la ley, y facilitar la defensa del detenido de acuerdo a lo establecido en la Constitución en su artículo 20 fracciones IV y V.

#### **3.8.3.4. Declaración preparatoria**

La declaración Preparatoria es el momento procesal en el cual se le hace del conocimiento al inculpado las razones por las cuales se realizo la consignación conforme al artículo 20 Constitucional fracción III del inciso A se establece " *Se le hará saber en audiencia publica y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia el nombre de su acusador o acusadores, y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que*





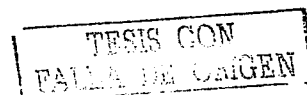
*conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo rindiendo en este acto su declaración preparatoria".*

En este precepto se establecen diversas garantías para el inculpado tales como la garantía de un término que son las cuarenta y ocho horas para tomar la declaración preparatoria término que empieza a transcurrir una vez que se pone a disposición del juez al inculpado; También se establece la forma en que se llevará a cabo dicha declaración diciendo que es en audiencia pública.

### **3.8.5. Término Constitucional de 72 horas**

La autoridad jurisdiccional competente deberá determinar la situación jurídica después de 72 horas en que fue detenido el presunto responsable del delito, la resolución del juez podrá ser con un auto de formal prisión, un auto de sujeción al proceso o bien con un auto de libertad o soltura.

De nuestra constitución se desprende de su artículo 19 lo siguiente : " Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado se apueste a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión," sin embargo dentro de mismo precepto legal se establece la posibilidad de ampliar dicho término siempre y cuando sea a petición del indiciado y que tenga como finalidad el desahogo de pruebas.

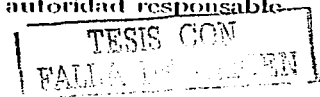


**3.8.5.1. AUTO DE FORMAL PRISION:** Es la resolución del juez a través del cual se confirma la detención del indiciado En el artículo 19 de la constitución se estatuye : " Ninguna detención ante autoridad judicial podrá excederse del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresaran, el delito que se le impute al acusado, el lugar tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado ".

Conforme a nuestra ley adjetiva estatal en su capítulo III artículo 151; el auto de formal prisión deberá dictarse cuando se hayan acreditado los siguientes requisitos:

- I. Que el delito merezca pena privativa de libertad;
- II. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado, en forma y con Los requisitos que establece la ley, o bien que conste en el expediente que el detenido sé rehuso a declarar;
- I.- Que estén comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del tipo penal que se trate y que tenga señalada sanción privativa de libertad;
- II.- que no existan eximentes de responsabilidad

El auto de formal prisión tendrá como efectos legales el justificar la prisión preventiva ya que de no existir tal auto la autoridad responsable



del lugar donde se encuentre detenido deberá solicitar al juez la aclaración de la situación jurídica del individuo y de no recibir respuesta en los siguientes tres días deberá poner al indiciado en libertad, por lo que el auto de formal prisión será la base para procesar al detenido.

**3.8.5.2.AUTO DE SUJECION AL PROCESO:** Al igual que el auto de formal prisión es una resolución del juez en donde se resuelve la situación jurídica del indiciado, este lo emite la autoridad cuando el delito que se persigue no merece pena corporal o bien tiene estipulada pena alternativa.

En el artículo 152 del Código de Procedimientos del estado se estatuye: "Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca privación de libertad, o este contemple sanción alternativa, se dictar auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra la cual aparezcan datos suficientes que hagan probable su responsabilidad, para el solo efecto de señalar el delito que deba seguirse el proceso".

Los efectos legales que se derivan de un auto de sujeción al proceso son que el indiciado quedara libre pero este tendrá la obligación de comparecer cuando la autoridad así lo requiera; este auto sujeta al indiciado al proceso.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

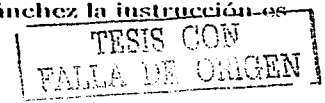
**3.8.5.3. AUTO DE LIBERTAD O SOLTURA:** El auto de libertad o soltura se dicta cuando la autoridad jurisdiccional no encuentra los elementos necesarios para dictar auto de formal prisión o de sujeción al proceso. En el artículo 157 del Código adjetivo se establece: " si Dentro del termino legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se dictar auto de libertad por falta de elementos par procesar o de no - sujeción a proceso, en su caso sin perjuicio de que, si procediere, el ministerio Publico perfeccione el ejercicio de la acción penal".

### **3.9. ETAPA DE PROCESO**

La etapa de proceso comprenderá precisamente desde la instrucción propiamente dicha hasta las conclusiones del ministerio publico en donde perfecciona el ejercicio de la acción penal, dentro de este periodo se busca ofrecer y desahogar las pruebas necesarias para el proceso del detenido.

#### **3.9.1 Instrucción**

Nuestra ley adjetiva del estado considera como el segundo periodo del procedimiento penal, de acuerdo a su artículo 2º fracción II a: " el periodo de instrucción que comprende las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieran sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados ". Para Colín Sánchez la instrucción es



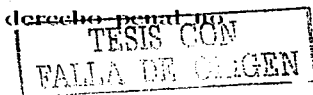
la etapa procedimental en donde el juez instructor lleva a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba, para que conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver la situación jurídica del mismo.

La dogmática penal divide al periodo de instrucción en dos periodos en un primer momento en donde inicia con el auto de radicación y concluye con el auto de formal prisión y un segundo periodo en el cual inicia con el auto antes mencionado y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción. En el segundo momento de la instrucción es donde precisamente se desarrolla la etapa de proceso, en donde se aporta la prueba penal.

El artículo 141 del código de procedimientos del estado se establece el termino que tiene tanto el ministerio publico como el acusado a través de su defensor para presentar las pruebas el ordenamiento jurídico establece "Cuando el tribunal considere agotada la averiguación, mandara poner el proceso a la vista del ministerio Publico por tres días y por otros tres al acusado y su defensor, para que se promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba".

### **3.9.2. MEDIOS DE PRUEBA**

La prueba adquiere un carácter básico para todo procedimiento penal, autores como Colín Sánchez nos dicen que sin ella el derecho penal no



seria mas que un mero conocimiento teórico sin mayor relevanci ya que de ella depende el nacimiento del proceso. En la prueba pueden distinguirse tres elementos: el medio de prueba, el órgano de prueba y el objeto de prueba.

Se dice que el medio de prueba es la prueba misma es decir el modo o el acto con el cual se presentan el conocimiento de algo que debe determinarse en el proceso, el órgano de prueba es la persona física que es la portadora de un medio de prueba y el objeto de prueba es lo que hay que determinar en el proceso.

Como se aluden anteriormente los medios de prueba son la prueba misma es decir es el instrumento a través del cual se demuestra un hecho, siendo todo aquello que se presenta ante el juez para instruirlo. El Ministerio Publico presenta Los medios de prueba para demostrar la culpabilidad del indiciado, en cambio por parte del inculpaado se aportan para tratar de establecer su inocencia.

Los medios de prueba que establece la ley del estado conforme al artículo 194 del código de procedimientos penales son todos aquellos que se ofrezcan como tales y que no vayan contra derecho o la moral.

Son Medios de Prueba: la confesión, la inspección, la prueba pericial, los testigos, la confrontación, los carcos, los documentos :

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**3.9.2.1. LA CONFESION:** Es la narración de los hechos realizada por el indiciado donde reconoce un hacer o un no hacer Autores como Rivera Silva reconocen dos elementos de la confesión: un elemento que comprende la declaración misma y otro de reconocimiento de la culpabilidad.

La confesión la puede realizar el indiciado en cualquier momento antes de que se haya dictado sentencia irrevocable, pudiendo hacerla ante el Ministerio Público o ante la autoridad Jurisdiccional.

Nuestra ley adjetiva del estado establece los siguientes requisitos para la valoración de la confesión:

*III.- Que verse sobre hechos propios materia de al imputación, con pleno conocimiento y sin violencia física o moral;*

*II.- Que sea hecha ante el Ministerio Público o el Tribunal de la causa y en presencia del defensor o persona de su confianza, y que el inculcado este debidamente enterado de la causa y;*

*III.- Que no existan datos que a juicio del juez o Tribunal, la hagan inverosímil.*

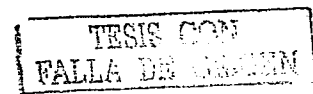
*No podrá consignarse a ninguna persona si existe como única prueba la confesión. La policía Judicial rendir informes pero no obtener confesiones; si lo hace estas carecerán de todo valor jurídico.*

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**3.9.2.2.LA INSPECCION:** Es descrita como un examen u observación que se realiza sobre las cosas, el lugar o personas que intervinieron en el hecho delictivo. La inspección pudo ser directa o indirecta, será directa cuando el examen u observación la realice el juez que conoce del asunto, también se le llama inspección judicial; en cambio la inspección indirecta el Ministerio Público es quien la realiza a esta se le llama inspección extrajudicial.

La inspección se puede dividir en la observación y la descripción, sobre la observación se puede decir que recae sobre algo que percibe la vista, teniendo como objeto el examinar el escenario donde se efectuó el hecho para poder percibir el desarrollo del mismo, así como percibir sus consecuencias; en cambio la descripción es la narración o relato de lo observado para ello se utilizara cualquier medio gráfico como dibujos, planos fotografías etc.

Nuestra legislación del estado en la materia reconoce que la observación o inspección ocular puede ser una reconstrucción de hechos para precisar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado, esta reconstrucción se debe practicar después de apreciar los testimonios y peritaje, en la hora y en el lugar donde se cometió el delito. El Código de procedimientos Penales en su articulo 272 reconoce a la inspección como prueba plena cuando esta se ha practicado conforme a la ley





**3.9.2.3. PRUEBA PERICIAL:** En la prueba pericial interviene un sujeto llamado perito, a este se le reconoce una capacidad técnica o científica en una ciencia o en un arte, en la ley se reconocen dos tipo de peritos:

1.- El practico, cuando no se tiene un título oficial, pero si se les reconoce una pericia en un arte u oficio.

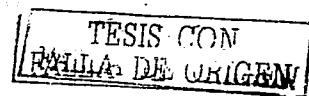
2.- El titulado que tienen un título oficial expedido por una institución legalmente reconocida y reglamentada en la ciencia o en el arte de que se trate.

Al procedimiento empleado por el perito para determinar un dictamen se le conoce como peritación sin embargo no hay que confundir

Con el peritaje que es el dictamen en sí mismo, en el cual constan las conclusiones del experto en un área determinada razonada y emitidas para llegar a una conclusión concreta dada por escrito y ratificada por el perito. La prueba pericial se realizara en la averiguación previa y en la etapa de instrucción.

Dentro de la prueba pericial existe un perito conocido como tercero en discordia, este es nombrado cuando existen opiniones de los peritos que no concuerden y su objetivo es el de aclarar los puntos discordantes.

Nuestra ley adjetiva en su artículo 273 establece que el peritaje constituye solamente un mero indicio ya que Los tribunales los apreciaran según las circunstancias del caso.



**3.9-2.4.PRUEBA TESTIMINIAL:** Este es el medio de prueba en el cual se hace necesario distinguir dos elementos: primero el testigo que es toda persona física diferente de las partes en conflicto que dio cuenta en forma directa de los hechos controvertidos y que da a conocer al órgano jurisdiccional. El testigo tendrá la obligación de relatar únicamente lo que sucedió, no su apreciación que no tendrá ningún valor jurídico Segundo. el testimonio se traduce en la declaración vertida en autos por el testigo.

La legislación del estado nos dice en su artículo 277 del Código de Procedimientos Penales sobre la valoración de la prueba testimonial que " para apreciar la declaración de un testigo, el tribunal tendrá en consideración":

- I. *I.-Que por su edad, capacidad e instrucción tenga el criterio necesario para juzgar del acto;*
- II. *Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales tenga completa imparcialidad;*
- III. *Que el hecho que se trate sea susceptible de conocer por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones ni referencias de otro;*
- IV. *Que la declaración sea clara y precisa, sin duda ni reticencias, ya sobre la substancia del hecho, ya sobre las circunstancias esenciales; y*
- V. *Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno.*

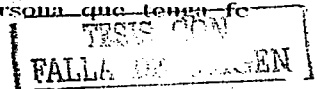
TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

*El apremio judicial no sé reputar fuerza ".*

**LA CONFRONTACION:** Es un acto procesal para la identificación de la persona a que alguien hace referencia en sus declaraciones es decir la confrontación es un procedimiento complementario del medio de prueba de la declaración. La confrontación se empleara cuando una persona declare y no pueda dar datos suficientes de quien presuntamente cometió el delito, pero sin embargo si puede identificarlo. La confrontación se realiza conforme a los requisitos de la ley estos los encontramos en el artículo 248 del código de procedimientos penales estatal.

**EL CAREO:** Se le considera como un acto procesal que se encuentra a cargo del juez con el objeto de aclarar los aspectos contradictorios que existen entre las partes del proceso excepto los peritos y el Ministerio Publico, el careo puede ser de dos clases constitucional y procesal; los careos constitucionales son cuando su naturaleza deriva de la garantía individual consagrada en el artículo 20 fracción V este se lleva a cabo durante el termino constitucional, en cambio el careo es procesal cuando existe contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas este se lleva a cabo en el periodo de instrucción.

**3.9.2.5. PRUEBA DOCUMENTAL:** en el aspecto legal se dice que el documento es el objeto material en donde se hace constar por escritura o gráficamente un hecho. Los documentos pueden ser publico y privados, se dice que un documento es publico cuando lo expide una autoridad en ejercicio de sus funciones o por cualquier otra persona que tenga fe



publica, llevando la firma y el sello de quien lo emite. Los documentos públicos arañ prueba plena, salvo el derecho de las partes para redargüirlos de falsedad.<sup>32</sup> Se consideran documentos públicos los que señala el Código de Procedimientos Civiles o cualquier otra ley.<sup>33</sup>

Son documentos privados en contrario sensu los que no reúnan las características mencionadas para calificarse como documentos públicos.

### **3.9.3. CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN**

El artículo 141 del código de procedimientos penales del estado de Guanajuato, se establece el termino que tiene tanto el ministerio publico como el acusado a través de su defensor para presentar pruebas antes de que se de por concluido el periodo de instrucción, el ordenamiento jurídico establece "Cuando el tribunal considere agotada la averiguación, mandara poner el proceso a la vista del ministerio Publico por tres días y por otros tres al acusado y su defensor, para que se promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere a este artículo, o si no se hubiera promovido prueba el tribunal, de oficio, declara cerrada la instrucción".

<sup>32</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO. ANAYA EDITORES. MÉXICO 2002. ART. 268. P. 78.

<sup>33</sup> CPPG.OP. CIT. ART. 269. PAG. 78

La autoridad dicta un auto con el cual dará por concluido el periodo de instrucción y se ordena poner a la vista del ministerio Publico para que él realice sus conclusiones.

### **3.10. ETAPA DE JUICIO**

#### **3.10.1. Conclusiones del ministerio publico**

Cuando se ha declarado cerrado el periodo de instrucción el ministerio público tendrá diez días para formular sus conclusiones, estas no son mas que los razonamientos jurídicos en donde el Ministerio Publico concretara el ejercicio de la acción penal es decir solicita la aplicación de una pena.

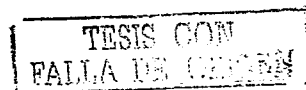
Las conclusiones pueden ser acusatorias o absolutorias. Cuando el Ministerio Publico considere que existen conclusiones acusatorias deberá determinar los hechos que se establecen como punibles y que se le atribuyen al acusado, del mismo modo deberá solicitar la aplicación de las sanciones según sea el delito que se juzga, incluyendo la de reparación del daño, cuando así procedan,, asimismo deberá mencionar las leyes o fundamentos jurídicos que apliquen al caso concreto. Las conclusiones deberán incluir el cuerpo del delito y la probable responsabilidad es decir él porque se acredita dichos elemento constitutivo del delito, incluso deberán contener las referencias necesarias para imponer la sanción. Cuando las conclusiones sean absolutorias el Ministerio Publico dará vista al procurador General de Justicia para que las ratifique, revoque o modifique según crea conveniente el Titular de la procuraduría General de

TESIS CON  
VALIA DE ORIGEN

Justicia; si este las confirma se dará por concluido el proceso a través del sobreseimiento, al cual se le considera como una forma anormal de terminar con el proceso, consiste en concluir o suspender un proceso, sobreseimiento proviene del latín *suspenderé que significa cesar, desistir, y de súper que significa sobre y cederé sentarse (sentarse sobre los autos)*

### 3.10.2. AUDIENCIA FINAL

Una vez que se han presentado las conclusiones del Ministerio Público, precisando su acusación y el acusado su defensa ante los tribunales, y estos valoren las pruebas presentadas por las "partes" se citara a una audiencia final. Es conveniente señalar que el procedimiento penal se puede desarrollar ante un juez de primera instancia o ante los jueces menores esto es en razón de su competencia, así pues encontramos que el procedimiento para la audiencia final y la declaración de la sentencia será diferente, según sea la instancia. Dentro del procedimiento para el juicio llevado a cabo por jueces de primera instancia encontramos su fundamento en el artículo 293 del Código de Procedimientos penales para el Estado de Guanajuato estableciendo: *"el mismo día de que el inculpado o su defensor presenten sus conclusiones, o en el momento en que se haga la declaración a que se refiere el artículo 285, se citara a una audiencia que deberá de efectuarse dentro de los cinco días siguientes. La citación para la audiencia produce efectos de citación para sentencia"*.



Dentro de la audiencia el juez, el Ministerio publico y la defensa podrán interrogar al acusado sobre los hechos constituyente del juicio, podrán hacer las preguntas que consideren necesarias, así mismo a solicitud de las partes podrán repetir las pruebas que se efectuaron durante la instrucción, solamente en caso de que sea indispensable y posible a juicio del tribunal, además de que hayan sido solicitadas a tiempo según la ley.<sup>34</sup> En el desarrollo de la audiencia se le da lectura a las constancias que las partes señalen y se escuchan los alegatos de las partes, una vez dichos los alegatos se declara visto el proceso, y se da por concluida la diligencia.

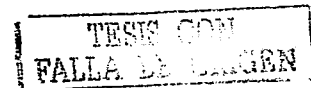
Cuando el procedimiento sea ante un juez menor el procedimiento para la audiencia final se iniciara cuando el Ministerio Publico haya presentado sus conclusiones y que la defensa se las haya contestado. Si el Ministerio publico presento conclusiones acusatorias el procedimiento será el mismo que se indico para los jueces de primera instancia, si las conclusiones del Ministerio Publico no fueren acusatorias la audiencia se suspenderá.

### 3.10.3.SENTENCIA

La palabra sentencia proviene del latín *sententian*, significa dictamen o parecer. Por lo que generalmente se dice que la sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa.<sup>35</sup>

<sup>34</sup> CODIGO DE PEOCEDIMEINTOS PENALES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.  
ARTICULO 295. P.85

<sup>35</sup> COLIN. P.573



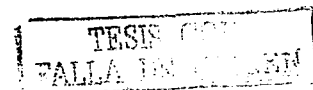
El objeto de la sentencia se plantea en un sentido amplio y en un sentido estricto: en el sentido amplio la sentencia abarca diversos aspectos como son: la pretensión punitiva estatal, la retención del acusado, a la declaración de su inocencia, o el encubrimiento de su conducta, la pretensión del ofendido. En un sentido estricto el objeto de la sentencia son los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, mismos que tomara en consideración el juez, relacionándolas con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuye.<sup>36</sup> El fin de la sentencia a, es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva, y para ello será necesario que el juez, mediante la valoración de acuerdo a los establecimientos legales determine o no la existencia de un hecho considerado como delito.

El contenido de la sentencia lo constituyen todos los actos procedimentales, que no es otra cosa que la decisión del juez traducida en puntos concretos.

La sentencia que dicta la autoridad puede ser condenatoria o absolutoria, será sentencia condenatoria cuando en ejercicio de su función jurisdiccional la autoridad encuentra que el hecho que se le imputa al indiciado merece una sanción, en cambio hablamos que es una sentencia absolutoria cuando en sentencia definitiva la autoridad absuelve al indiciado.

---

<sup>36</sup> COLIN. P. 586





### **3.11. ETAPA DE EJECUCION DE LA SENTENCIA**

El último periodo del procedimiento penal es la ejecución que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas.

En materia penal la ejecución de la sentencia es irrevocable y corresponde al Poder Ejecutivo, quien en su caso determinara, el lugar en que deba sufrir el reo la pena corporal. Y el Ministerio Público practicara todas las diligencias necesarias a fin de que las sentencias sean estrictamente cumplidas. Así como también gestionara en su caso a las autoridades administrativas lo que en su caso proceda, o bien exigiendo a los tribunales la reparación de todos los abusos que se cometan cuando se aparten de lo prevenido en la sentencia. El Ministerio Público solicitará a los tribunales la reparación del daño, para que haga efectivo tal importe, para lo cual solicitará la intervención de la autoridad fiscal.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## CAPITULO CUARTO

### LA QUERRELLA

#### 4.1. CONCEPTO

La palabra querrela es de origen latino, significa queja o acusación. Para el autor Fernando Castellanos define a la querrela como la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el Órgano investigador, con el desseo manifiesto de que se persiga al autor del delito.

Para el jurista Colín Sánchez, la querrela es el derecho o facultad que tiene una persona a la que se designa como querellante, víctima de un hecho ilícito penal, para hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del agente del ministerio publico, y con ello dar su anuencia para que se investigue la conducta o un hecho considerado como delito, y se lleve a cabo el proceso correspondiente.<sup>37</sup>

De la definición anterior se desprende que todo aquel delito que requiera de acuerdo a la ley el consentimiento del ofendido o bien de su legitimo representante para su investigación, lo hará del conocimiento a la autoridad que en su caso será el Procurador de Justicia o bien el Agente del Ministerio Publico, para que este pueda llevar a cabo la actividad investigadora, por lo que la autoridad estará impedida para proceder si no existe la manifestación de la voluntad del que tiene ese derecho.

Las bases legales se encuentra establecido en el artículo 105 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Guanajuato al mencionar: "*El ministerio Público esta obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia, excepto en los siguientes casos*":

*I.- Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado. y*

*II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado.*

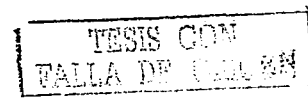
*Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de seguirla, dará inmediata cuenta a la que corresponda legalmente practicarla.*

#### **4.2. NATURALEZA JURIDICA DE LA QUERRELLA**

Respecto a la naturaleza jurídica de la querrela, dentro del derecho penal, se dan principalmente dos tendencias. La *primera* que ubica a la querrela dentro, de la parte general del Derecho Penal substancial, considerándola como una existencia objetiva de punibilidad. En virtud de que, doctrinistas como Manzini y Pannini afirman que el Estado se encuentra limitado en su potestad punitiva, al delegar al sujeto pasivo del delito la libertad para poner en movimiento la acción penal.

una *segunda* tendencia ubica a la querrela como un Instituto procesal situándola dentro del campo del Derecho de Procedimientos Penales, algunos de sus principales seguidores de esta tendencia son: Florián,

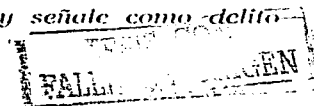
<sup>17</sup> COLIN. P. 321



Battaglini, Riccio, Vanini, Maggiore, Ignacio Villalobos, González Bustamante, Rivera Silva, entre otros. Los cuales ubican a la querrela como **"una condición de procedibilidad"**. Considerándola, como el derecho potestativo del ofendido por el delito, que no es otra cosa que la manifestación de la voluntad para hacer del conocimiento a la autoridad correspondiente la existencia de un hecho considerado como delito, para que ésta inicie la investigación y persecución del probable autor del delito. De lo anterior; si no hay manifestación de la voluntad, no es posible proceder, de aquí que la querrela sea un requisito de procedibilidad". Es conveniente mencionar que nuestro ordenamiento jurídico toma en consideración este criterio ya que encuadra a la querrela como un requisito de procedibilidad.

#### **4.3. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**

Los requisitos de procedibilidad son aquellos que se hacen indispensables para que se inicie el procedimiento penal. Por lo tanto para que pueda iniciarse la función persecutoria por parte del órgano investigador es necesario que con anterioridad se hallan llenado los requisitos de procedibilidad, establecidos dentro de nuestro orden jurídico, nuestros requisitos son la presentación de la "denuncia" o la presentación de la "querrela", y que constitucional mente se encuentran en el artículo 16 en su segundo párrafo al establecer *"no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial, y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito"*



*sancionado por lo menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito que hagan probable la responsabilidad del indiciado”.*

#### **4.3.1. LA DENUNCIA**

La denuncia es desde el punto de vista gramatical, significa aviso, poner en conocimiento de la autoridad competente verbalmente o por escrito, lo que se sabe al respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos. Los medios de presentar una denuncia es de forma verbal, escrita o bien también puede hacerse por vía telefónica.

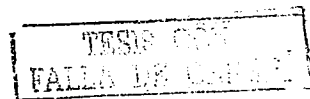
En nuestro código de procedimientos penales, en su artículo 105 en sus fracciones I y II establece.

*“El ministerio Público está obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia, excepto en los siguientes”:*

- I. Cuando se trate de delitos en los que solamente puedan proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado y*
- II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado.*

*Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda querrela es igual que la denuncia es da legalmente practicarla”.*

#### **4.3.2. LA QUERRELLA**



La querrela la igual que la denuncia es considerada como un requisito de procedibilidad; Siendo una figura propia del ámbito penal y que solamente lo puede emplear la persona en la cual recae dicho derecho. Para Colín Sánchez la querrela es el derecho facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito, pasara hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del Agente del Ministerio Publico y con ello dar su anuencia para que se investigue la conducta o hecho que fueren los requisitos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato en su artículo 106 establece *“ es necesaria la querrela del ofendido sólomente los casos en que aso lo determine el Código Penal u otra ley”*.

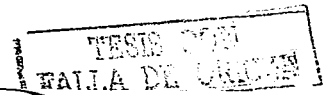
#### **4.4. ELEMENTOS DE LA QUERRELLA**

1.-Una relación de hechos

2.- Que esta relación de hechos sea presentada por la parte ofendida, y

3.- La manifestación de la voluntad por la parte ofendida de que se persiga el delito.

I.- La querrela contiene como primer elemento una relación de los hechos delictuosos que se presentan ante la autoridad correspondiente. Por lo tanto la querrela no es únicamente el acusar a una persona determinada mencionando únicamente su nombre y pedir que se le castigue, si no que,

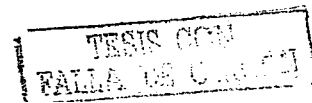


al presentarse la querrela deberá de hacerse una narración de los hechos que vienen a integrar el acto u omisión y que son sancionados por la ley. Al ser considerados como delitos.

II.- Requisito indispensable de la querrela es que se presente por la parte ofendida, tal y como lo establece el Código de Procedimiento Penales para el Estado de Guanajuato en su artículo 106 *"Es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determinen el Código Penal u otra ley.*

Para que la querrela se tenga por legalmente formulada, deberá de llenar los requisitos legalmente establecidos. La querrela debe de presentarse ante el Agente Del Ministerio Público de forma verbal o bien escrita, la cual deberá de contener la narración de hechos considerados posiblemente como delictuosos. Nuestro Código de Procedimientos Penales para el estado de Guanajuato establece en su artículo 110 *" las denuncias y querrelas pueden formularse verbalmente o por escrito".* La misma ley en artículo 111 establece *"cuando se presente la querrela o la denuncia por escrito, deberá ser citado el que la formule para que la ratifique y proporcione los datos que se considere oportuno pedirle".*

Una vez que se presenta la querrela ante la autoridad correspondiente esta deberá de contener la firma o la huella digital del que la presente así como su domicilio.



III.- El tercer elemento de la querrela es la manifestación de la voluntad por parte de quien legalmente tiene el derecho de hacerlo. En efecto siendo la querrela un medio de hacer del conocimiento de la autoridad la existencia de un delito, para que por desearlo así el ofendido, se persiga a su autor, pues el consentimiento se debe entender como previo al nacimiento de la investigación Del Ministerio Publico

#### **4.5. SUJETOS QUE TIENEN EL DERECHO PARA QUERELLARSE**

**1.-EL OFENDIDO.** Para el autor Colín Sánchez el ofendido, es la persona físicas que resiente, directamente la lesión jurídica, en aquellos aspectos tuteados por el derecho Penal. De acuerdo a lo establecido en el Artículo 106 Código de Procedimientos Penales para el estado de Guanajuato establece "*es necesaria la querrela Del ofendido solamente en los casos en que así lo determine el Código Penal u otra ley*".

**2.- El legítimo representante del ofendido:** De acuerdo con la naturaleza de la representación legal, quedan incluidas con este carácter, todas aquellas terceras personas que intervienen como representantes legítimos para querrellarse en nombre y representación del ofendido y que la ley faculta expresamente.

Una de las figuras aceptada por nuestra ley en materia penal es la representación cuando el ofendido sea menor de edad, ya que en la ley se les otorga el derecho de ser representados por los padres o tutores. Dentro

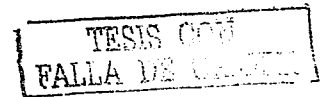


de la figura de la representación en caso de un menor no se necesita poder especial, sino únicamente se necesita la no oposición Del ofendido es decir que se tenga el consentimiento del menor sus bases legalmente establecidas en la ley de Procedimientos penales Del Estado de Guanajuato **Art. 107** cuando el ofendido sea menor de edad, puede querrellarse por si mismo, y si a su nombre lo hace otra persona, surtirá sus efectos la querella, si no hay oposición Del ofendido". Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de 16 años, podrá querrellarse por si mismo, o por quien este legitimado para ello. Tratándose de menores de edad o de otros incapaces, la querella se presentara por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela.

Una vez interpuesta la querella, por parte del legitimo representante del menor, ante el Agente Del Ministerio Publico, el representante del menor ofendido realizara todos aquellos actos de representación que sean necesarios, durante la averiguación previa y posteriormente dentro del proceso.

### **3.- representación en Los delitos de querella por el apoderado**

Artículo 112 Código de Procedimientos Penales para el estado de Guanajuato establece "la querella podrá formularse por representante intervención de apoderado, con poder general con cláusula especial para querellase con poder especial para el caso".



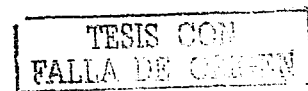
Cuando el derecho de querellarse recae sobre una persona moral, normalmente lo hace mediante la intervención de apoderado, en Los mismos términos señalados en el artículo antes mencionado. Mas sin embargo el apoderado deberá de reunir todos aquellos requisitos que la ley le señala entre Los que se encuentran que el apoderado o deberá tener capacidad y tener poder general para pleitos y cobranzas además de una cláusula especial, sin que sea necesario un acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de asamblea de socios o accionistas ni poder especial para caso en concreto.

#### **4.6. FORMAS DE PRESENTAR LA QUERELLA**

La querella puede presentarse de dos formas la primera es presentarse personalmente ante la autoridad competente y hacer su narración de hechos personalmente y la segunda forma de presentar la querella es de una forma escrita. El artículo 109 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato establece "*las denuncias y querellas pueden formularse verbalmente y por escrito:*

*En el primer caso se harán constar en acta que levantara el funcionario que las reciba. En el segundo deberán contener la firma y huella digital del que las presente y su domicilio"*

Cuando se presente la denuncia o en su caso la querella por escrito, se citara a la persona que la formule para que la ratifique y proporcione los datos que considere oportuno pedirle.



#### **4.7. EXTINCION DEL DERECHO DE QUERRELLA**

- 1.- Muerte del agraviado
- 2.- El perdón del ofendido
- 4.- La muerte del responsable
- 5.- Prescripción.

#### **MUERTE DEL AGRAVIADO.**

Como el derecho de querrellarse corresponde al agraviado. La muerte de este lo extingue siempre y cuando no se haya presentado la querrella, pues si se ejercito y la muerte del ofendido ocurre durante la averiguación previa o en la instrucción del proceso, surtirá sus efectos para la realización de los fines del proceso, ya que se han satisfecho los requisitos de procedibilidad y no existe ningún impedimento para que el agente del ministerio publico o en su caso el juez cumplan con sus funciones.

Si se diere el supuesto de que el sujeto que a presentado la querrella no fuese directamente el ofendido si no su representante legal, el derecho no se extingue, ya que la titularidad corresponde al ofendido y no a su representante, en quien solo se ha delegado la facultad para hacerlo valer.

Puede darse el caso también de que la querrella se haya presentado no solamente por una persona, sino por mas y se podría dar el supuesto de que una de ellas fallezca, aun así la querrella debe subsistir.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## EL PERDON DEL OFENDIDO Y SU MOMENTO PROCEDIMENTAL

El perdón es la manifestación expresa de voluntad en virtud de la cual el ofendido manifiesta su consentimiento para que no se castigue al infractor<sup>38</sup>del delito. El perdón del ofendido solo opera cuando se ha iniciado el procedimiento penal. Es conveniente mencionar que una vez que se ha otorgado el perdón por parte del ofendido, la acción procesal penal se extingue ya que la autoridad no podrá continuar con su investigación.

El perdón del sujeto pasivo del delito extingue la acción penal, cuando concurra en los siguientes requisitos.<sup>39</sup>

I.- Que el delito se persiga por querrela

II.- Que se conceda antes de pronunciarse sentencia ejecutoria; y

III.- Que se otorgue ante el ministerio publico, si aun no se ha ejercitado acción penal ante tribunal que tenga conocimiento

El momento en que se otorga el perdón del ofendido por parte del querellante se encuentra establecido en el artículo 139 del Código de procedimientos Penales para el Estado De Guanajuato " *El querellante solamente podrá perdonar o desistirse antes que el Ministerio Publico formule conclusiones, salvo lo dispuesto en contrario por la ley*".

Si se diera el supuesto de que son varias las personas acusadas del mismo delito, el perdón otorgada a una de ellas favorecerá a todas las demás.

<sup>38</sup> CSTEILLANOS P 11 7

<sup>39</sup> CODICO PENAL PARA EL ESTADO DE GUAJAJUATO ARTI. 114

**MUERTE DEL OFENDIDO.** La muerte del ofensor extingue el derecho y la acción de la querrela, puede darse durante al averiguación previa, o en cualquier momento del procedimiento incluso en la ejecución de la sentencia. El artículo 112 del Código Penal para el Estado de Guanajuato menciona " *la muerte del delincuente extingue la acción penal, también las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño y la de decomiso*"

**PRESCRIPCION.-** En el derecho penal la prescripción extingue la acción penal y las sanciones, basta cuando para ello el simple transcurso del tiempo tal y como se señala en el artículo 119 del Código Penal para el Estado de Guanajuato al mencionar " *la prescripción extingue la acción penal y las sanciones impuestas, por el simple transcurso del tiempo señalado en la ley. Se hará valer de oficio en cualquier estado del procedimiento*". Por lo antes mencionado una vez que un hecho delictuosos cae en el supuesto de la prescripción esta impedirá la persecución del delincuente o bien que se ejecute la pena impuesta en la sentencia por el juez, considerada como un forma de extinción de la responsabilidad penal.

En materia penal tenemos la prescripción en relación con la acción penal y la prescripción de la pena:

**PRESCRICION DE LA ACCION PENAL:** Esta clase de prescripción penal se concreta a la pretensión punitiva por parte del Estado, la cual se extingue

por el simple transcurso del tiempo y procede sus efectos aún que se ignore o bien que en ningún momento se pida por la parte interesada. Opera en la averiguación previa hasta antes que el ministerio público ejercite la acción penal, en virtud de haber transcurrido los plazos legales y encontrarse extinguida la acción penal, en tal caso el agente del ministerio público ordenara que se archive dicha averiguación. Puede igualmente decretarse la prescripción de la acción por el juez en cualquier momento del procedimiento penal, siempre y cuando hayan transcurrido los términos de la ley para su operancia.

**PRESCRICION DE LA PENA.** La ley penal también regula la prescripción de las "sanciones" que trae como consecuencia la no ejecución de la sanción o bien de la medida de seguridad impuesta y señalada en la sentencia, en virtud del solo transcurso del tiempo señalado en la ley.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

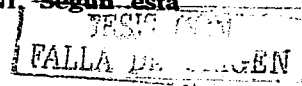
## **CAPITULO QUINTO**

### **CONTROVERCIA DOCTRINAL DE LOS DELITOS QUE SE PERSIGUEN POR QUERELLA**

Desde tiempos muy antiguos se ha hecho una distinción entre delitos que lesionan bienes jurídicos individuales y aquellos que lesionan bienes de la colectividad o del Estado: a los primeros se les a denominado como delitos privados y a los segundos delitos públicos. Esta distinción da origen a dos teorías respecto de la ubicación de la querella dentro del Derecho Penal. La *primera* que ubica a la querella dentro de la parte general del Derecho Penal substancial, considerándola como una existencia objetiva de punibilidad. Y una segunda teoría ubica a la querella como un Instituto procesal situándola dentro del campo del Derecho de Procedimientos Penales. De aquí es necesario analizar minuciosamente cada una de estas teorías.

#### **5.1. LA QUERELLA COMO UNA INSTITUCION DEL DERECHO SUBSTANCIAL CONDICION OBJETIVA DE PUNIBILIDAD**

La teoría que define la querella como una institución de derecho substancial, tiene su origen en la literatura alemana y a sido sostenida en italiana por MASSARI Y MANZINI así como PANINI. Según esta



doctrina, el derecho de querrela es un poder para disponer, reconocido a la voluntad privada en relación con la punibilidad del delito; o con mas precesión, un derecho publico subjetivo personalismo, que parece al ofendido o perjudicado y a las demás personas a quienes se le atribuya por medio de la ley, de modo que al faltar la querrela o al no se presentada, se excluirá la punibilidad del hecho, es decir la existencia misma del delito. Afirman que la querrela pertenece al derecho sustantivo señalando que es un elemento del delito, ya que si no se interpone o no se hace del conocimiento de la autoridad correspondiente, lógicamente, no existe. Esta teoría que considera a la querrela como una condición objetiva de punibilidad, se basa en el sentido de que si no se intenta, determinada conducta aun cuando sea señalada por la ley como delictuosa no es punible y por lo tanto si así fuere la querrela no es otra cosa que una condición de punibilidad. Al ser considerada la querrela por los mencionados autores como una condición objetiva de punibilidad es necesario definir al derecho objetivo así como el derecho subjetivo.

Los principales representantes de esta teoría afirman que en los sistemas de justicia penal. Procesales donde impera el monopolio de la acción penal por parte del ministerio publico, el establecimiento de la querrela significa una limitación al propio Estado a su potestad punitiva( ius puniendi) al dejar en manos del particular, con relación a ciertos delitos, la facultad discrecional de que sean perseguidos o no, a su entera voluntad. Por lo que el derecho de penar por parte del Estado conserva siempre su carácter publico, aún con la existencia de la querrela. " Porque se trata de una



renuncia voluntaria por parte del Estado". De manera plena sin considerarse la voluntad del ofendido; en cambio, con la querrela, tal función, como una actividad o relación del derecho privado entre el particular ofendido y el presunto responsable, convirtiéndose el Estado en simple espectador como consecuencia de dejar a merced de los intereses privados esa porción de justicia penal.

Maggiore, menciona que el Estado moderno único titular de la potestad punitiva, no puede ni debe delegar este poder a nadie, aunque sea en su disponibilidad procesal. En los delitos que se persiguen por petición de parte ofendida y donde la autoridad se ve impedida de aplicar el orden jurídico por no presentarse dicho requisito eso significa que se despoja a la acción penal de su carácter esencialmente público, tomando en cuenta que en ciertos delitos no existe un interés primordial del Estado para su represión, por concurrir determinadas razones de orden privado, como sería en los delitos patrimoniales cometidos por ciertos parientes (robo, abuso de confianza o fraude cometido por un cónyuge contra otro, por un hermano contra su hermano, etc.)<sup>49</sup> en que no se produce un mal directo a la colectividad, pero que mas sin embargo hay la existencia de un hecho delictuoso.

## 5.2. DERECHO OBJETIVO Y DERECHO SUBJETIVO

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**5.2.1. DERECHO OBJETIVO.-** Es el conjunto de reglas legales que se refieren a los delitos y a las sanciones, así como a las medidas de seguridad aplicables y que se sostienen en la legislación interna de cada país. Franz Von Liszt lo define como " Conjunto de normas jurídicas que asocia al delito, como presupuesto, y a la pena como una consecuencia jurídica". Por lo tanto el derecho objetivo es el derecho considerado como norma es decir de las "obligaciones jurídicas" y que imponen una conducta determinada en provecho de otro u de otros.

**5.2.2. DEERECHO SUBJETIVO.** Caenelitti, define al derecho subjetivo como "un poder atribuido a la voluntad de una persona para el prevalecimiento de su interés.

Ignacio de Casso y Romero en su diccionario de Derecho Privado, dicen: los derechos subjetivos privados son aquellas facultades que por el orden jurídico, son atribuidas al individuo como otras posibilidades de actuación y como reconocimiento de su propia personalidad.

Mayoritariamente se sostiene en la doctrina que el derecho penal subjetivo se identifica con el ius puniendi o derecho del Estado a castigar, lo que lo faculta para crear los delitos y señalar las penas y las medidas de seguridad aplicables a quienes los cometan. Así Eugenio Cuello Calón, afirma que el derecho subjetivo es el derecho del Estado a aplicar la ejecución de ciertos hechos con penas, y en el caso de su comisión a imponerlas y ejecutarlas,

<sup>40</sup> CODIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO ARTICULO 378

expresando que en tal noción esta contenido el fundamento filosófico del derecho penal.

El Estado, como organización política de la sociedad, tiene como fines primordiales la creación y el mantenimiento de orden jurídico, por lo tanto, su esencia misma supone la creación de los medios adecuados a tal fin. El Estado es el titular de los intereses tutelados por la norma penal, aun de aquellos que parecieran tener una orientación particular. Como pareciera ser en los delitos que se persiguen por querrela. Giuseppe Bettiol afirma que el derecho individual en si no se ubica en la esfera del derecho penal, ya que no hay que perder de vista que el derecho penal es de carácter publico, pero puede estar como presupuesto en el hecho, al establecer una norma de carácter penal que señale al Estado como un administrador publico. No existe por lo tanto una subjetivacion de la norma penal a favor del individuo, sino una sublimación del interés individual en la esfera de los intereses públicos. El interés privado individual es tutelado como si fuera un interés publico.

Normalmente cuando se habla de derechos subjetivos es cuando se exige una determinada conducta o cosa a otros u otro. Se puede tener la titularidad del derecho subjetivos no la efectividad de su ejercicio, ya que este puede estar encomendado a persona distinta de aquella que tiene el carácter de titular del derecho ejercitado. El derecho subjetivo exige para su existencia:

- A. Una persona jurídica titular del derecho

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- B. Que la norma jurídica le atribuya una facultad o poder moral de hacer o de exigir que otros u otro hagan algo.
- C. Una o persona conjunto de personas obligadas a respetar el derecho subjetivo o a cumplir la prestación que de él emana.
- D. La existencia de una sanción jurídica.

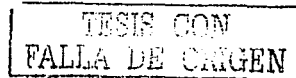
Otra doctrina estima que, el Estado mas que un derecho, tiene un deber jurídico de sancionar las conductas que vulneran ciertos intereses jurídicos tutelados, porque ello hace posible a la vida comunitaria cumplir sus propios fines.<sup>41</sup>

#### **5.2.2.1. BIEN JURIDICO TUTELADO**

El concepto de bien jurídico empieza a ser elaborado en el siglo XIX, tomando en cuenta la existencia de derechos subjetivos para justificar la existencia de las normas penales y como objeto de su protección. Binding señala que el bien jurídico constituye todo aquello que a criterio del legislador tiene valor en la comunidad jurídica como condición de una existencia para ella. Von Litz lo considera como el interés jurídicamente protegido. Por lo tanto el bien jurídico tutelado constituye el objeto de protección de las normas penales, contra las acciones de los hombres encaminadas a su lesión o destrucción.<sup>42</sup> La tutela de los bienes jurídicos es la razón de ser de las normas sancionadoras del derecho penal, el bien jurídico tutelado es lo que origina la formación del tipo que no son otra

<sup>41</sup> LECCIONES DE DERECHO PENAL. JUAN DEL ROSAL, P. 19. VALLADOLID 1954

<sup>42</sup> DICCIONARIO PAVON P. 139



cosa que bienes jurídicos tutelados y que pueden ser de diversa naturaleza, estos tipos penales se encuentran establecidos en cada uno de los delitos que contempla nuestro código penal. Todos los tipos penales protegen bienes jurídicamente tutelados, siendo todo interés que tenga por objeto la protección de la vida, la salud, la integridad física, entre algunos otros, a los cuales presta protección el derecho penal.

### **5.3. LA QUERRELLA PROCESALMENTE HABLANDO**

Los principales representantes de la segunda teoría que ubican a la querrella como un requisito de procedibilidad son: FLOIRAN, BATAGLINI, RICCIO, VANINI, IGNACIO VILLALOBOS, GONZALES BUSTAMENTE, FRANCO SODI, PIÑA PALACIOS Y RIVERA SILVA).  
Entre algunos otros

Los procesalistas seguidores de la querrella dentro del derecho procesal penal mantienen la posición le dan a la querrella el carácter de condición de procedibilidad en el sentido de que el Ministerio Público, sin la presentación de la querrella no puede ejercitar acción penal y sin que por ella esto llegue a perder su carácter público, ni que se contradiga el principio de monopolizador de su ejercicio atribuido a dicha autoridad.

La existencia de la querrella viene a significar el reconocimiento por parte de Estado del derecho subjetivo que el particular tiene de la acción, con relación aciertos tipos de delitos que por su exclusión no son perseguibles

TRISIS CON  
FALLA DE URGEN

de oficio, al considerares no afectar a la colectividad, sino tan solo al ofendido.

Los tratadistas modernos consideran a la querella como una condición de procedibilidad, donde es indispensable la manifestación de la voluntad por la parte del ofendido, de tal suerte que si dicha declaración de voluntad falta, la acción penal no puede promoverse por la autoridad correspondiente

#### **5.4.CRITERIOS DE DIFERENTES AUTORES RESPECTO DE LA FIGURA DE LA QUERELLA**

##### **5.4.1. CRITERIO DE GONZALEZ BUSTAMENTE**

Este autor hace una distinción entre la querella y querella necesaria y menciona que la querella necesaria es la facultad potestativa que se concede a los ofendidos para ocurrir ante la autoridad a manifestar su voluntad para que se persigan los delitos.

En los delitos perseguibles por querella necesaria, como el abuso de confianza, estupro, adulterio, injurias, difamación, delitos en daño en propiedad ajena, cometidos por parientes colaterales o afines, la obligación impuesta al ofendido, se convierte en una facultad; se abandona a la voluntad del quejoso la investigación del delito y la promovilidad de la acción penal. Esta distinción se caracteriza de los delitos perseguibles de oficio, de los perseguibles por querella, a sido como consecuencia-del

robustecimiento del poder estatal para no abandonar a la acción privada el castigo y persecución de los delitos que producen trastornos en la paz pública y alarma en la sociedad.

En los delitos perseguibles por querrela de parte, el ofendido por el delito es el facultado para promover la iniciación del procedimiento y para ponerle termino a la acción penal por medio del perdón expreso, otorgado en los términos que la ley establece.

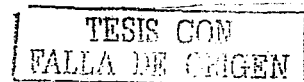
#### **5.4.2. CRITERIO DE MARCO ANTONIO DIAS DE LEON**

Su opinión es que la querrela no-solo limita la función pública de castigar, sino que también restringe a la actividad jurisdiccional, porque aún planteada la queja, el individuo dispondrá del proceso y de la acción penal, si de su voluntad nace la remisión.

El particular ofendido al no manifestar su querrela paraliza "al derecho público de castigar por parte del "Estado", por lo mismo ya no puede ser tan público, desde el momento en que se deja al arbitrio de los particulares a su voluntad la aplicación del derecho putativo del Estado.

La querrela puede ser considerada como una mera actividad o relación de derecho privado entre el particular ofendido y el violador, convirtiéndose el Estado en simple espectador como consecuencia de dejar a merced de los particulares privados esa porción .

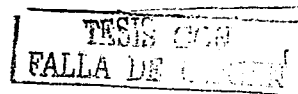
#### **5.4.3. CRITERIO DE COLIN SANCHEZ**



La querrela es un derecho potestativo del ofendido por el delito, para dar su anuencia a la autoridad para su investigación y persecución del probable autor del delito, lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad esta sujeta a lo anterior; si no hay manifestación de voluntad, no es posible proceder, de ahí que la querrela sea un requisito de procedibilidad.

#### **5-4-4. CRITERIO DE FERNANDO CASTELLANOS**

Considera que no debe de existir delitos perseguibles por querrela necesaria, debido a que el Derecho Penal tan solo debe tomar en cuenta intereses sociales y no abrazar situaciones de carácter exclusivamente particular. Si el Acto quebranta la armonía social, debe perseguirse, independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida, en tanto que hay intereses sociales de por medio, nunca debe dejarse a la potestad de la parte ofendida la administración de la justicia y si el acto por cualquier razón, vulnera únicamente intereses particulares, este acto debe desaparecer del catalogo de delitos, para situarse en otra rama del derecho.



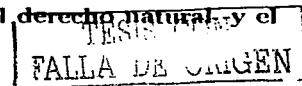


## CONCLUSIONES

El presente estudio, de tesis profesional llamado "*la procedencia de oficio para todos los delitos*", de donde se desprende el problema respecto a la siguiente interrogante ¿ si el derecho penal es de carácter publico todos los delitos deben perseguirse de oficio? A raíz de la presente investigación se ha concluido que no todos los delitos deben de perseguirse de oficio ya que aquellos delitos que se persiguen por querrela tanto su naturaleza así como su existencia es meramente de carácter procesal ya que la propia constitución mexicana, así como El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato le dan esta naturaleza.

El Estado tiene la facultad para establecer que delitos se persiguen de oficio y que delitos se persiguen por querrela y esto no quiere decir que se subordine la potestad punitiva del Estado a los particulares o que el derecho penal pierda en este sentido su carácter publico. Por lo que la existencia de la querrela es una controversia mas doctrinal que de carácter procesal. Mas sin embargo para ser un poco mas explicita es necesario agotar las siguientes observaciones de derecho:

Independientemente de los distintos criterios que se han adoptado y que puedan adoptarse para clasificar el derecho desde el punto de vista publico o privado, no hay que olvidar que la naturaleza propia del Derecho en general, que por definición y por esencia siempre ha sido y será un conjunto de principios y de normas; de principios como es el derecho natural y el



conjunto de normas como es el Derecho Positivo. Y por consiguiente todas las instituciones jurídicas tienen fundamentalmente un fin social que protegen el interés público y al proteger este interés público también se protege al interés social y por consecuencia el interés particular. Si bien es cierto que el Derecho Penal es de carácter público y si el derecho público es el conjunto de normas que reglamentan la organización del Estado, las facultades y los poderes de sus órganos, y por otra parte el conjunto de normas que regulan las relaciones entre dichos órganos y los particulares. Entonces el propio Estado puede determinar, cuales son los hechos que son considerados como delitos, y en consecuencia tiene la facultad de establecer que delitos se persiguen de oficio y aquellos delitos que se perseguirán únicamente a petición de parte ofendida o bien de quien legalmente pueda ejercer ese derecho, así como imponer las penas o sanciones respectivas y las medidas de seguridad o preventivas.

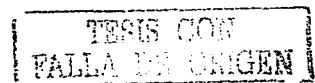
Las normas del derecho penal deben estar a cordes con los principios sustentadas por el derecho Constitucional de su pueblo. En lo que se refiere a los delitos la ley es muy clara y el artículo 16 constitucional en su segundo párrafo establece " *no podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado por lo menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indicado*". Solo el Estado es el que tiene las facultades para decidir cuando se debe castigar o no castigar, proceder o no proceder un hecho delictuoso. Es indiscutible que

7701  
**FALLA DE ORIGEN**

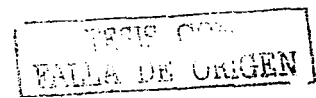
el derecho de querrela se origina en la ley y es la propia constitución así como los códigos sustantivos los que la señalan, en que casos se requiere la manifestación de la voluntad por parte de quien tiene el derecho legal para querrellarse y esto no quiere decir que por ello el derecho penal pierda su carácter publico o no ejercite su ius punuendi. La existencia de la querrela viene a significar el reconocimiento por parte del mismo Estado del derecho subjetivo que el particular tiene con relación a ciertos tipos de delitos que por exclusión no son perseguibles de oficio. Procesalmente hablando la querrela deberá expresarse por su titular mediante la manifestación de su voluntad hecha ante la autoridad correspondiente para que esta a su vez lleve a cabo la investigación correspondiente para reunir todos los elementos necesarios para ejercitar la acción penal.

## BIBLIOGRAFIA

- ◆ AMUCATEGUI QUQUENA G. IRMA. DERECHO PENAL. Ed. Harla. México 1993. 647 pág.
- ◆ ACERO JULIO. PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. José M. Cajita Jr. S.A. 7ma. Ed. México, 1985. 787 pág.
- ◆ CARDONA ARISMENDI Y OTRO. CODIGO PENAL COMENTADO. Ed. Orlando Cárdenas Editor. S.A. de C.V. 3ra. Ed. Irapuato, Guanajuato. México. 1996. 1026 pág.
- ◆ CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, DERECHO PENAL MEXICANO. Ed. Antigua Librería Robledo. 3RA. Ed. México, 1969. 826 pág.
- ◆ CASTELLANOS FERANANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Ed. Porrúa. 9na. Ed. México, 1995. 537 pág.
- ◆ CENICEROS JOSE ANGEL. DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA. México, 1954. 548 pág.
- ◆ COLIN SANCHEZ GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Ed. Porrúa. 9na. Ed. México, 1985. 886 pág.
- ◆ DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO. TEORIA DE LA ACCION PENAL. Ed. Tela. 2 tomo. México, 1994. 754 pág.



- ◆ GARCIA RAMIREZ SERGIO, DERECHO PROCESAL PENAL. Ed. Rústica. 4ta. Ed. México, 1992. 987 pág.
- ◆ GRAF ALEXANDER ZU DONHA. ESTRUCTURA DE LA TEORIA DEL DELITO. Ed. Abeledo- Perrot. 3ra, Ed. Buenos Aires. 547 pág.
- ◆ GONZALES BUSTAMANTE JUAN JOSE. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO. Ed Porrúa. 18va. Ed. México, 1987. 654 pág.
- ◆ GONZALES QUINTANILLA. DERECHO PENAL MEXICANO. Ed. Porrúa. 9na. Ed. México, 1996. 787 pág.
- ◆ GONZALES DE LA VEGA RENE Y OTRO. LA INVESTIGACION CRIMINAL. Ed. Porrúa, 2 da. Ed. México, 1993. 632 pág.
- ◆ GUTIERREZ NEGRETE FRANCISCO. CATEDRA DE DERECHO PENAL. ULSAB. 1998.
- ◆ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL. Ed. Rústica. 2da. Ed. México, 1994. 547 pág.
- ◆ MARTINEZ PINEDA. EL PROCESO PENAL Y SU EXIGENCIA INTRINSECA. Ed. Porrúa. 2da. Ed. México, 1994. 745 pág.
- ◆ MARQUEZ PIÑEIRO RAFAEL. EL TIPO PENAL. UNAM. México, 1986. 454 pág.
- ◆ MUÑOZ CONDE FRANCISCO. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL. Casa Editorial.S.A. Barcelona, 1995. 787 pág.



- ◆ OCTAVIO ALBERTO ORELLANA. CURSO DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL Ed. Porrúa. México, 1999. 692 pág.
- ◆ PAVON VASCONCELOS G. VARGAS. DERECHO PENAL MEXICANO (PARTE ESPECIAL) Ed. Porrúa. 7ma. Ed. México, 1999. 658 pág.
- ◆ PORTE PETIT. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. Ed. Porrúa. 12va. Ed. México, 1989. 987 pág.
- ◆ PORTE PETIT. FUNDAMENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. Ed. Jurídica. 12va. Ed. México, 1969. 874 pág.
- ◆ RIVERA SILVA MANUEL. EL PROCEDIMIENTO PENAL. Ed. Porrúa. 21va. Ed. México, 1992. 547 pág.
- ◆ VILLALOBOS IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. Ed. Porrúa. 4ta. Ed. México, 1997. 831 pág.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## LEGISLACION

- ◆ **CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Ed. Delma. 7ma. Ed. México, 2001. 205 pág.
- ◆ **CODIGO PENAL FEDERAL.** Ed. Delma. 3ra. Ed. México 2000. 452 pág.
- ◆ **CODIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.** Ed. Orlando Cárdenas, Gto. México, 2002. 285 pág.
- ◆ **CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE GUANAJUATO** Ed. Orlando Cárdenas, Gto. México, 2002. 285 pág.

## OTRAS FUENTES

- ◆ **DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO.** Ed. Porrúa. 23ra. Ed. México, 1996. 525 pág.
- ◆ **DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL.** Ed. Tela. 2 tomo. México, 1994. 907 pág.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN